
NAZIONALE
BIBLIOTECA
VITT. EMANUELE
13
10 P
13

DE IVRE EMPHYTEVTICO TRACTATVS

VTILISSIMI DVORVM CLARISSIMORVM IVRISCONSVLTORVM,
GVIDONIS DE ZVSARIA ET IVLII CLARI.

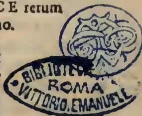
ITEM ENARRATIONES IN TIT.
Codicis Iustinianei de Iure Emphyteutico,

IOANNIS CORASII TOLOS. ET
IO. FERRARII MONTANI.

Quibus ea quæ ad hanc materiam spectant exactißimè & absolutißimè tractantur & explicantur.

Omnia nunc diligenter recognita & emendatius quàm antè in lucem edita: Cum INDICE rerum memorabilium copiosissimo.





COLONIAE AGRIPPINAE,
Apud Ioannem Gymnicum, sub Monocerote, M. D. LXXV.
Cum priuilegio Cæs. Maiest. ad decennium.







TYPOGRAPHVS CANDIDO LECTORI S.



Onsideranti mihi, candide lector, qua potius hoc tempore, vtilitate et necessitate commēdata, edi & in lucem produci possit materia Iuris, praesertim cum ante paucos annos multi varij & vtilissimi tractatus in Germania sint editi, & ego nuperà Testium materia exordium sumpserim, nullam profecto in praesens vtiliorē, magisq́; cognitu necessariā reperire aut excogitare potui, quam eam qua est de Iure Emphyteutico *materiā. huius enim vtilitas et scientia quā sit necessaria, quis est, qui vel pedē saltem in forum extulerit, aut Iudicia vel à limine tantùm salutarit, vt non intelligat? quomodo enim quis siue Iudex, Aduocatus, Procurator, aut denique causarum director & (vt vulgo appellitant) solicitator Emphyteuseos materiae ignarus, sacrosanctam iuris officinam ingredi, in eamque recipi aut admitti possit, non videam, omnia enim tribunalia Canonem non solutum, Emphyteusim commissam &c. perstrepunt & resonant. Hac igitur ratione permotus, omnes qui hoc tempore prostant, quosque videre licuit Iuris Emphyteutici tam Tractatus, quàm recentiorum Iuris Interpretum ad eiusdem materiae Titul. Codicis Enarrationes tibi candide impartimur, & promptissimo animo offerimus. His igitur syncerè vtere & fruere. Alias adiuuante Deo Optim. Max. non inferioris commodi & vtilitatis eadem sedulitate daturus. Vale. 7. Mart. 75.*

INDEX COPIOSVS RERVM, QVAE IN HAC MATERIA iuris Emphyteutici pertractantur

D

E

6

† 5 fatum

G.

I.

ius

loquens

pa-

R.

traditio

FINIS INDICIS.

TRACTATVS PVLCHER ET VTILIS SVPER MATERIA IVRIS EMPHYTEOTICI, PER D. Guidonem de Suzaria.

SVMMARIVM.



1 *Emphyteosis quo iure fuerit introducta.*
2 *Emphyteosis vnde dicatur.*
3 *Emphyteosis cuius naturæ sit, an bonæ fidei, an stricti iuris.*
4 *Emphyteosis qualiter, & an in scriptis celebrari debeat.*
5 *Emphyteosis qua forma per ecclesiã concedenda sit.*
6 *Contractus ex parte naturam mutat.*
7 *Consuetudines contra ecclesiam, quæ per Federicum sublatæ fuerunt.*
Papæ scientia multa operatur.
8 *Emphyteosis maximè de ecclesia an in perpetuum fieri possit.*
9 *Emphyteosis an possit fieri in filijs & nepotibus ad chartam renouandam, vt quotiens quis ceciderit à iure suo ecclesia chartulam renouare teneatur.*
10 *Pactum factum cum emphyteota ab ecclesia. an prosit adeò emptori primo vel secundo vt ex illo ab ecclesia se tueri valeat.*
11 *Emphyteota qui vendidit an pensionem ecclesiæ soluere teneatur, an emptor.*
Actio personalis contrahentem sequitur.
12 *Emphyteota si canonem non soluerit, quia ignorabat rem emphyteoticam esse, an biennio vel triennio ela-*

 pso,

pso, ius suum ob hoc perdat.
Heres scire præsumitur, quod defunctus sciuit.
13 Minor si canonem non soluat, an sibi tempus currat.
14 Emphyteosis ecclesiæ si ab ecclesia teneatur, et canonem non soluat, an triennio sibi præiudicet.
Ecclesia & ciuitas in iure æquiparantur.
Ciuitas & Respublica restituitur, cum læsa est.
15 Ecclesia, tenēs ab ecclesia aliquā rē in emphyteosim, si cessauerit soluere, infra quod tempus restitui possit.
16 Ciuitas in emphyteosim aliquid habēs si cadat à iure ob non solutam pensionem an restituatur.
17 Emphyteosis si deperdita sit ob canonem non solutū & dominus ab emphyteota posterioris temporis pensionem receperit, an ob anteriorem cessationem emphyteota repelli poterit.
18 Ecclesia pensionem huius anni recepit, sed Abbas dicit canonem anni non esse solutum, an ob cessationem rem repetere, vel canonem petere possit.
19 Emphyteota ecclesiæ timens ne à iure suo cadat vult soluere pensionem. 30. an. in futurum se offert, sed ecclesia non vult recipere, an possit offerre, & consignare.
20 Emphyteota si promittat annuam pensionem soluere sub pœna (rato manente pacto) nō soluit ecclesia vult repellere, ille non vult pœnam soluere quid iuris.
21 Emphyteota ecclesiæ per 40. an. canonē non soluit, & rem possidet, an ad pensiones præteritas teneatur.
22 Et valeat se tueri præscriptione 40. annorum si ecclesia iure dominij possessionem ab eo repetat, & infra num. 24.
23 Colonus an domino possideat.

Emphy-

25 Emphyteosis quod ius in emphyteotam transferat.
26 Emphyteota qualiter possideat, et qualiter ipsa ecclesia domina.
27 Naturaliter possidet qui corpore insistit.
28 Dominus emphyteosis an ob canonem non solutum vel ob personas finitas ꝓpria auctoritate emphyteotam expellere possit.
29 Emphyteota si à possessione cecidit, iure emphyteotico non finito, & ecclesia vti directa domina contra possidentem vult agere, emphyteota vti dominus vtilis idem vult facere, quis præferatur.
30 Emphy. ecclesia an dominij quæstionē referre possit.
31 Præscriptio emphyteotæ possidentis an ecclesiæ prosit, si emphyteota ab ecclesia longo tempore rē recognouit, & pensionem exoluit.
32 Emphyteota quarei vendicatione ab ecclesia cōuenietur, an directa vel vtili.
33 Dominium vtile quod habet emphy. an ad ecclesiam redeat, si domina est directa.
34 Ecclesia qualier agat cōtra extraneū, rē ecclesiasticam possidentē, qui nō sit emphyteota nec eius heres. Dominij probatio quibus casibus efficax sit, & infra num. 35. & 36.
37 Concessio ab ecclesia facta tibi de omnibus quæ habes, & tenes de iure dicta ecclesia, quid operetur? Incertitudo an vitiet?
38 Obscurè loquens quo ad sui vtilitatem, perinde est ac si non loqueretur.
39 Possessor rei, q̃ ego ab ecclesia iure emphyteotico teneo, si à me cōueniatur an possit excipere me canonē ecclesiæ non soluisse, & sic à iure emphyt. cecidisse.

40 *Emphyteota, qui canonem non soluit, an ipso iure ab emphyteosi cadat.*

41 *Emphyteosis si sit recepta pro se & filijs, & nepotibus, si emphyteota decedat filijs naturalibus tantum relictis, an ecclesia eos repellere poßit.*

42 *Liberi dicuntur solum, qui legitimi sunt.*

43 *Legatum vxori factum valet, si legitima fuerit.*

44 *Legatum vineæ si Titio factum sit, si sine liberis decedat vt illam Seio restituat, an sufficiat, quod naturales filios tantùm relinquat.*

45 *Emphyteosis pro se & filijs recepta ad adoptiuos non extenditur.*

46 *Emphyteosis si per ecclesiam concessa sit duobus fratribus, vt post mortem illorum & filiorum & nepotũ res ad ecclesiam reuertatur, si vnus eorum deceßit, liberis non relictis portio sua an fratri accrescat, vel ad ecclesiam reuertatur. & infr. nu. 48.*

47 *Sacerdotium & Imperium quodãmodo similia sunt, & inter se parum distant.*

49 *Emphyteota rem ab episcopatu tenens si monasteriũ ingrediatur, an res ecclesiasticæ cum alijs rebus suis, in monasterium transeant.*

50 *Emphyteosis si vendita sit, saluo iure episcopatus cuius eſt res & proprietas, et ecclesia velit repetere vel renouare, emptor an ex tali dicto teneatur.*

51 *Emphyteosis si duobus cõcessa sit, vt pmorientis portio in alterũ deueniret, si vnus præmoriatur alio herede relicto, qui pro parte defuncti rem emphyteoticã posſidet, superstes vult ab eo partem illã, quo iure petet.*

52 *Emphyteota si rẽ ecclesiasticã esse neget, postea verò appareat, an poßit allegare quod iure scilicet emphyteotico poßideat.* Emphy-

53 *Emphyteota an poßit rem ſibi in emphyteoſim locatam ipſi domino inuito reſtituere & penſionem non ſoluere.*

54 *Emphyteota qui falſum domino denũtiat, quod plus poßit habere quàm dominus velit dare, à iure ſuo cadit.*

Emphyteoſis permutatio ſine domini conſenſu non permittitur.

55 *Emphyteoſis inter plures eam habentes an irrequiſito domino diuidi poßit.*



VIA ſæpè de iure emphyteotico dubitatur, & quęſtiones plurimæ oriuntur, ideò decet me ad mei & aliorũ vtilitatem ſuper ipſo perſcribere, q̃ & dominus meus in ſumma ſua nõ benè pręnotauit.†Quęritur igitur primo quo iure introductus ſit iſte cõtractus, & dicit lex, quòd introducti ſunt omnes penè contractus de iure gentium. vt l. ex hoc iure. de iuſti. & iu. & §. ius autem gẽtium. Inſti. de iu. natu. dixit ideò penè, propter hunc contractum emphyteoſis, & quoſdam alios, nam iſte eſt contractus iure ciuili introductus: & natura propria eiuſdem contractus ſtatuta eſt per legem D. Zenonis vt in §. adeo autem. Inſti. loc. & l. 1. C. eodem. lex enim Zenonis iuris ciuilis eſt, ſicut & cæteræ leges Imperiales,

quæ in iuris corpore continentur inclusæ, & hoc est ius ciuile, de quo sæpè fit mẽtio. l. 1. ff. de var. & extraord. cog. & l. ius ciuile. de cond. & demonst. & l. ita vulneratus. ff. ad leg. Aquil. & quod in libris legalibus continetur ius esse Romanum. l. 1. §. Iulianus. C. de vet. iu. enucle. & l.
2 ius autem ciuile. de iusti & iur. † Quæritur secundò vnde dicatur emphyteosis, & certè est græcum, quod latinè dicitur melioratio, vt l. 2. C. de iur. emphyt. ab emponemate enim emphyteosis deriuatur, quasi dicatur contractus meliorationis, & vtique meliorationis est ex parte dantis, quia quicquid in re sua plantatur, seritur vel ædificatur, finito iure emphyteotico, pertinebit ad eum, cuius est solum, vt l. 1. & 2. ff. si ager vectig. Item etiam ex parte recipientis dicitur meliorationis, quia vtitur & fruitur, & suas meliorationes posſidet, & plus percipit de fructibus quam soluat nomine pensionis. l. 1. §. 1. & fi. ff. loc. & l. fin. C. de iure emphyt. & auten. si
3 quas ruinas. C. de sacrosanct. eccles. † Quæritur tertiò cuius naturæ sit, an bonæ fidei vel stricti iuris. & cùm à stricto iure fuerit introductus, stricti iuris est. & hoc patet, quia cum exprimantur contractus qui bonæ fidei sunt, vt in §. actionum. Institut. de act. sequitur quod omnes alij non expresſi ibidem sunt stricti iuris. vt. §. 1. & 2. Insti. de tut. & §. videamus. qui sui vel alien. iur.
4 sint. † Quæritur quartò qualiter contrahatur, & certè lex dicit contractum emphyteoticum celebrari in scriptis, vt l. 1. C. de iure emphyt. ibi, pacta

pacta quæ ſcriptura interueniente facta fuerunt, firma & illibata perſiſtant, ergo à contrario, ſi ſine ſcriptis facta fuerunt, non tenebunt. argum. l. lex ea. de teſti. & l. prætor. de iudi. & l. cum ita legatus. in fin. de condit. & demonſt. Sed ſi fieri debet in ſcriptis, certè eſt quod partes debent ſubſcribere, & aliæ ſolemnitates interponendæ ſunt, quæ notantur in l. contractus. C. de fide inſtrumentorum. & ſi ſolemnitates illas interpoſitas, non videmus, ergo nòn tenet contractus quia deficiunt quæ adeſſe debent, vt l. cùm hi. §. ſi prætor. ff. de tranſact. & l. quæcumque. §. fin. de publica. & l. ſi non ſerui. ff. de donat. inter virum & vxorem. & l. quoties. ff. qui ſatiſd. cog. & l. penultim. C. de his quibus, vt indig. & l. 2. C. ſi propter. pub. pen. Sed dic, quod non eſt vſquequaque verum quod debeat in ſcriptis fieri, quod ergo lex non vetat, quare nos vetamus? argum. l. ſtatuas. de reli. & l. necnon. ff. ex quibus cau. ma. & l. mutus. §. 1. ff. de procur. Nec obſtat quod lex dicat, pacta ſcripta debere ſeruari, ſubaudi maximè. nec illud eſt probabile, argum. à contrario ſenſu, vt l. conuenticulam. C. de epiſco. & cler. & lex dicit, pacta in ſcriptis facta non dicit de ipſa ſubſtantia contractus, & ad dictam reſponſionem facit conſuetudo, quæ eſt optima legum interpres vt l. minimè & ſi de interpretatione. de legi. immò plus eſt quam ſi lex diceret contractum in ſcriptis fieri debere, & ex quo conſuetudo contraria extat ſeruamus conſuetudinem. vt l. 1. C. de leg. & l. ſenatus. & l.

5 de quibus. ff. eod. † Quæritur quintò, qualis forma seruanda sit, quando emphyteôsim concedit ecclesia. Dic quod debet fieri coram episcopo, sub cuius iurisdictione est ecclesia constituta. Itē debet fieri cum iuramento & credentiũ & iurantium, quod nihil fiat in damnum ecclesię. Item debet fieri pro tanta pensione quanti solēt esse redditus, minus. 6. par. nisi domus ruinosæ fiat concessio, quia tunc plus minuitur pensio, & probatur hoc in aut. perpetua. C. de sacrosan. eccles. & aut. si quas. sed hodiè hæc omnia non seruantur. quid ergo valet quod facit ecclesia? nihil quippe valere videtur, quod non est legitimè factum, vt supra probatur, & l. prolatam. C. de sen. & l. si tutor. C. in quib. cau. resti. in integ. non est nece. & l. iure nostro. ff. de tute. in prin. & l. 3. §. antepe. ff. de re iudi. & l. 2. ff. de auto. tut. & l. cũ
6 vitiosè. de pignor. & hoc non nego. † quia hodie contractus, quos ecclesiæ consueuerunt facere, de iure non tenent, sed de consuetudine tenere debent, nam ex pacto, contractus naturam suam mutat, vt l. naturalis. §. final. de pręscriptis verb. & quęritur non de consuetudine, cum consuetudo sit plurium cōsensu firmata, quã pactum, estq; ea consuetudo seruanda, vt ex prędictis patet, & l. venditor. §. si. com. præd. & l. fine. §. Lucius. de adminis. tut. † Sed si diceretur, nonne
7 Federicus Imperator II. consuetudines quæ erant contra ecclesiam aboleuit? dico quod sic sed dixit de pendente, & præteritam non tetigit, vt d. l. leges. C. de legibus. sed melius dic, hæc

hæc consuetudo non est contra ecclesiam, imò pro ecclesia,& in beneficium ecclesię,vt cum minore posset solemnitate contrahere, contrahat, nam Princeps hoc sibi & coniugi reseruat. Hoc idem in milite testante, & in multis hoc notare possemus.l.sancimus & l.pen.C.de dona.& preterea ecclesia Romana talem consuetudinem patitur, quæ est caput omnium ecclesiarũ vt l. reddentes.C. de sum.triniț. sufficit ergo quod talis consuetudo per patientiam Papæ firmetur,sicut si mandato Papæ esset inducta. arg.l.qui patitur.ff. manda. multa enim operatur scientia Papæ,vt l. Barbarius.ff.de offic.præt. † Quæritur sextò an contractus iste in perpetuum fieri posset, & maximè de ecclesia, dubitatur,nã priuatus benè potest in perpetuum sicut potest quælibet pacta adijcere, vt l.1.C.eo.Item ciuitas hoc potest facere, vt l.1.ff.si ager vectig. Sed ecclesia videtur quod hoc non posit, quia dicit aut. quod solũ in filijs & nepotibus & viro & vxore fieri potest, sic personas certas statuit, vt in §. in emphyteosim in auten.de non alie. sed licet multi hoc credant, falluntur,quia in perpetuum fieri potest, & corrigitur illa auten.per aliam auten. vt in auten.de ali. & emphyteo.§.in alijs.& §.licentiam. Nec si dicat aliquis, ergo est contra res inutiles ecclesiæ, quod est falsum, quia percipit annuam pensionem. Item per canonem non solutum poterit res ad ecclesiam deuenire,& ita quod accidere potest inspicitur, vt l.in diem in fi.C.de aqua plu.arcen. 8
†Sed an potest fieri in filijs & nepotibus ad char- 9

tulam renouandam, vt quoties quis per perſonam vel canonem ceciderit à iure ſuo eccleſia teneatur chartulam renouare, & certè ſi fieri poteſt in perpetuum, multò fortius ad chartulam renouandam, quia hæc conceſsio minus tenet, quàm prima, & ſi prima permittitur, multò magis & ſecunda, quæ minor eſt, vt dicit regula iuris in l. ſicut ff. quib. mod. vſusfruc. am. & hoc hodie de conſuetudine ſeruatur in multis partibus Lombardiæ, & ita no. in auten. de non alie. Sed quædam perſonæ recipiunt in emphyteoſim pro ſe & duabus perſonis, & poſtea quibus concedere voluerint, vt fit generaliter. certè hoc valet rationibus.
10 ſupradictis. † Sed an pactum factũ cum iſto emphyteota ab eccleſia proſit adeò emptori primo vel ſecundo, vt ex illo pacto ſe valeat tueri ab eccleſia, & certè ſic, vt ſi tibi. §. pactus. ff. de pact. & l. in hoc iudicio. ff. com. diui. & l. dolia. §. 1. de
11 contrahen. empt. † Sed quis iſtorum cogetur ſoluere penſionem eccleſiæ, an emphyteota qui vendidit, an emptor. & videretur quod emptor. arg. l. pen. & fi. C. ſine cenſ. eccl. reli. ſed illud ſpeciale in fiſco. Sed ſi eccleſia vult petere penſionem ab emphyteota cum quo contraxit, petere debet, nõ aũt ab emptore, quia perſonalis actio nõ ſequitur poſsidentem, ſed contrahentẽ. l. fi. §. fi. ff. de contrahen. empt. & l. 2. C. ſi aduer. cre. & l. 1. §. ſi heres. ff. ad Treb. & l. 2. C. de here. ven. ſi aũt eccleſia non petat penſionẽ, quicunq; eorum ſoluit, emphyteota, vel emptor, ſatis eſt. vt l. ſoluendo. ff. de neg. geſt. ſi nullus ſoluit, recedit emphyteo-

ticum

ticum ius & perditur, & res ab ecclesia recuperatur biẽnio transacto, & canone non soluto, vt in aut. qui rem. C. de sacrosan. eccl. & l. 2. C. de iure emphyt. nec poterit allegare emptor se soluere non debuisse, non enim plus durabit apud emptorem quam duraturus fuisset apud venditorem, siue morte, siue cessatione canonis, siue deterioratione, ius emphyteoticũ sit peremptum. arg. l. si ea lege chrestes. in fi. C. si manci. ita fue. alie. & l. necessariò. §. fi. de peric. & commo. rei. ven. & l. 1. & 2. C. si pig. dat. sit. & l. si vsusfructus. C. de do. ibi enim sola obligatio, non quasi traditio vsufruct⁹ interuenerat si autem laicus est, qui dedit in emphyteosim, perditur triennio, canone nõ soluto. l. 2. C. de iure emphy. † Quæritur septimò quid iuris erit, si aliquis nõ soluit canonem quia ignorabat rem emphyteoticã esse, vt quia succesit emphyteotę, nec inter chartulas hereditatis instrumentũ emphyteosis inuenit, an ꝑpter hoc ius suũ perdat biennio, vel triẽnio elapso? Videtur quod sic qa cùm succesit in locum alterius, eadẽ persona cum defuncto esse videtur, vt §. 1. in auten. de iureiur. à mor. præstit. & l. fi. C. de impub. & ali. subst. & ꝙ sciuit defunctus, pręsumitur scire heres vt l. cũ qui. §. in hoc & l. si ego §. si heredes de pub. Sed ꝑpter hoc non credo à iure emphyt. cecidisse arg. l. nõ videtur. & l. qui in alterius. de reg. iu. tempus eñ scientiæ currit & ignorantẽ nolumus obligari. arg. l. generali. C. de tabul. lib. 10. & l. cũ sex de ędil. edi. & l. si ideò. C. de his quib. vt indi. & l. si dictũ. §. pen. de euict. & l. pecuniæ. §. 1. de vsur. 12

& l.

& l. ſemper. §. hoc interdict. ff. quod vi aut clam.
13 & l. 1. §. fin. ff. depo. † Quæritur octauò, quid ſi minor non ſoluit canonem, an currat ſibi tempus? Videtur quod ſic, vt l. ſi tutoris. C. de admi. tuto. ſed contra eſt l. 3. C. de fun. patrim. libr. 10. & l. fi. C. in quib. cau. in integ. reſt. & ſic non perdit rem dum eſt minor propter canonem nõ ſolutum. Nec obſtat l. ſiue damnum. ff. de admin. tut. nam ibi ſecundum iura antiqua loquitur; & ibi non ſuſtinebat damnum minor in poſſeſsione emphyteotica perdenda, ſed in penſione iterũ ſoluenda, vel ibi loquitur in fiſcali canone, quem intra triceſimum diem pupillus offerendo pur-
14 gat moram. vt l. Imperatores in fi. ff. de pub. † Sed quid ſi eccleſia ab eccleſia in emphyteoſim retinebat, & non ſoluit canonem, an præiudicat ſibi triẽnio? Videtur ꝙ ſic, quia minores pręſcriptiones currunt eccleſiæ, vt aut. quas actiones. C. de ſacroſan. eccle. ſed eccleſia, ſi vellet ius emphyteoticũ, quod habet, alienare nõ poſſet, vt l. iubemus & aut. qui rẽ. C. de ſacroſa. eccl. ſi ergo ſponte alienare non poſſet, multo fortius inuita non perderet, quod enim quis nec volens poteſt perdere, nec inuitus aſtringitur vt l. 3. C. qui mil. nõ poſ. & l. ne quis. C. de aduoc. diuer. iudi. Nam eccleſia quæ vellet rem emphyteoticam alienare, non ſolueret penſionem & ſic à iure ſuo caderet. Non eſt igitur permittendum arg. l. 1. 2. & 3. C. de his, quæ in frau. cre. & l. cum hi. §. ſi cum ſs ff. de tranſa. Sed certè hæc quæ dicta ſunt nõ conſequuntur, & quia qui alienare non poteſt, amit-

tere poteſt,vt l. ſi fundum.ff.de fun. dota.& multis probatur exemplis. Præterea dico, quod non videtur alienatio, imò videtur priſtini iuris ab eccleſia concedente reintegratio, quod permittendum eſt, arg. l. ſi vnus.§. pactus ne peteret.ff. de pact. in fi. Dico igitur, ipſa eccleſia quæ non ſoluit canonem perdit ius ſuum. & poterit reſtitutionem implorare, vt ſoluat, & ſic ſibi retineat ꝙ habebat, quia habet ſimilitudinem cum minore, de iure ciuili & canon. quod ſic probo. quia eccleſia & ciuitas æquiparantur in iure vt l.fin.C. de ſacroſan. eccl. Item quæ ſacra ſunt, publicorũ appellatione continentur l.1.§. publicum de iuſt. & iu.& l.acceptum.C. de vſur.& in auth. de non alie.§. ſi minus, ſed ciuitas & reſp. reſtituitur cum læſa eſt, vt l. reſpub. C. ex quib. cau. maiores & l. rempub. C. de iure reip. libr. 10. & l. 1. de off. eius qui rei ali. Sed pares ſunt, ergo pari iure in reſtitutione cenſentur. arg. l. illud. ad legem Aqui.& l. fin. C. de conſtit. princ. † Sed infra quod tempus 15
poterit reſtitutionem petere, dicunt quidã quod perpetuò cùm minor perpetuò cenſeatur, ſed abſurditas ſequeretur, nam actio, quæ aliàs eſt triennalis eccleſiæ quadriennali tempore currit, ſed tempus reſtitutionis quod eſt quadriennale, & ſic minus illo tempore, plus duraret eo tempore ꝙ eſt maximum & hoc eſt abſurdum, vt vitam quadriennalem alias elongauerit. i. pluſquam vita, quæ alias 30. annis exiſtit. Præterea infinitas euitatur l.fi.C. de ſacroſan. eccl. Nec dicat aliquis quod vſque ad 40. annos reſtitui poſsit, quia vt pro-

probatum eſt per aut. quas actiones, minores præſcriptiones currũt eccleſiæ, duo igitur in quatuor annis poſſe reſtitui à tempore biennalis temporis effluentis, licet em̃ vbi minor cenſeatur eſſe eccleſia reſtituitur officio iudicis, quod vltra quadriennium non durabit, vt l. fi. C. de tempo. in integ. habetur igitur vt minor factus maior.
76 †Quid in ciuitate, quæ in emphyteoſim aliquid habet: duo idem in omnibus & per omnia, quæ in Eccleſia dixi, & ad omnia. ſup. d. l. ſi ex cauſa. §. ſi
77 in commiſſum. ff. de min. †Quæritur nonò quid ſi poſt emphyteoticũ deperditũ per canonem nõ ſolutũ vel rem deterioratã dominus vel eccleſia receperit, ab emphyteota poſterioris tẽporis penſioné, an propter anteriorem ceſſationé poterit emphyteota expelli? Videtur ꝙ ſic qa ſemel amiſſum ius videtur reintegrari nõ poſſe vt l. deducta in prin. ff. ad Vell. & l. metum. §. 1. de leg. 2. & l. ſi vnus. §. pactus. ff. de pac. & l. cũ ex cau. C. de remiſ. pig. Non obſtat. Quod poſtea ſoluta eſt pẽſio qa ſolutione penſionis, nõ acquiritur ius deperditũ, nec præiudicat in futurum, ꝙ probatur, ille qui ſoluit, iam ex illa ſolutione nõ conuenitur in futurũ. vt l. ſi certis annis. C. de pac. & l. operis de ope. libe. Si ergo ille qui ſoluit in futurũ & ſolutioni ſtare neceſſe nõ habet, quomodo ille qui recipit canonem, quem nõ debet recipere, ad id recipiendum & ſi non præcisè tum cauſatiuè cõpellitur? iam inæqualitas ſeruaretur quod eſſe nõ debet. vt l. pen. C. de ſol. & l. fi. C. de fruct. & lit. expen. Ad hoc reſpondeo, ꝙ ſi ſcienter accipit canonem

nonem post cessationem sibi præiudicat. arg. l. 2. C. de iure do. impe. l. filius. ff. de min. & l. si hominem. ff. depo. Nec obijciat aliquis de prælato Ecclesiæ vt in recipiendo canone non præiudicet Ecclesiæ, quia hoc præiudicium facit ciuitati defensor ipsius, vt l. aduersus. C. de vsu. & idem notari potest in defensore ecclesiæ vt l. iubemus. C. de sacrosan. eccl. Sin autem ignorabat cessatum in solutione fuisse, dico quod talis receptio pensionis non præiudicabit in aliquo. arg. l. mater. ff. de inoff. test. & l. si quando. §. fi. C. eo. & l. fin. C. de furt. & l. legitima. ff. de pet. here.

† Sed quid si istius anni ecclesia pensionem recepit, sed dicit Abbas anterioris anni canonem nõ solutum, & propter hoc vel canonem repetit, vel rem ipsam propter cessationem. Respõdeo si tribus annis proximè præteritis solutio facta probatur, idem de anterioribus annis tenebo. arg. l. quicũq;. C. de apo. pub. lib. 10. & l. Procula. de prob. qui eñ in his proximis annis soluit, præsumitur in anterioribus soluisse, vt de præsentibus præterita metiamur vt l. sicut §. superuacuũ. ff. quib. mod. pig. sol. & l. cum quis. C. de natur. lib. & l. si qui alumnam. C. de nup. & l. si quis. C. de adult. 18

† Quæritur decimò, dictum est, quod biennio vel triennio nõ soluens pensioné cadit à iure suo, emphyteota hoc timens vult soluere pensionem 30. ann. in futurum & offert, sed ecclesia non vult recipere, quæritur an posit offerre, deponere & consignare vt securus existat, & videtur quod nõ quia debet fieri congruo tempore, consignatio & obla- 19

oblatio, vt l.soluturus. ff. de sol. nam cum inuitum non posit ecclesia ante tempus cogere ad solutionem vt l. licet. C. de cond. ex. le. ergo quare illa ecclesia cogitur ante tempus recipere? Lex videtur expressa in l. qui Romæ in prin. ff. de verb. obl. sed videtur cõtra, qui enim ante tempus soluit, videtur plus soluere vt in §. plus Instit. de act. & qui facit plus quàm debet, benè facit quod debet, vt l. cum furti. ff. de in lit. iur. Sufficit ergo & laudandus est, qui non minus quàm debet, sed plus facit. arg. l. is cum quo. ff. de aqua plu. arc. & l. si arborem de ser. vrb. præd. Audiendus est ergo qui vult facere quod profuturũ est ei qui percipit non nociturum. arg. l. 1. §. item Varus. ff. de aqua plu. arc. & l. in creditore. ff. de euict. nimirum quolibet modo soluatur pro debitore caueatur, sed post mortem. licet autem multa disputari possent, puto tamen quod ecclesia ante tempus non cogatur accipere. his rationibus, quia dicit statutum solummodo seruare cogitur actor, vt l. illa verba de consti. pec. & quia ecclesiæ in iure ꝙ melius est, præstari non potest cum recipere nolit, quod est melius. arg. l. non posse. cum seq. de vsur. tamẽ quia fortè ante tempus, per quod vult solutionem celebrari, ius emphyteoticum finietur, nec vltra tempus suum vult recipere canonẽ vt præiudicetur. habet enim suspectum futurum præiudicium. arg. l. qui in futurum. ff. de pac. & l. 2. in prin. sol. mat. & l. filius. §. diui. de leg. 1. pro & contra in l. cum hi. de transac. & l. si ita fuerit. §. Labeo. de man. testam. & l. 3. §. Stichus annua.

ff. de

ff. de ſtatuli. & l. liber homo. §. 10. de verb. obli. & l. quod in diem. & l. creditor de ſol.

Quæritur vndecimò. Emphyteota promittit annuam penſionem ſoluere ſub pœna, rato manente pacto & contractu, non ſoluit: Eccleſia vult repellere, ille vult pœoam ſoluere, & rem tenere. Quæritur quid iuris ſit, & in hoc non diſputando, quia dominus meus in ſumma & in apparatu & in quęſtionib. ſuis hanc quęſt. tetigit & in ſumma, dicit emphyteotam poſſe repelli. in quæſtionib. verò contradixit in apparatu non ſoluit, ego puto illam eſſe veriorem ſententiam quod expelli poſsit, & agi ad rem ipſam, debet enim eſſe in arbitrio Eccleſiæ, velit agere ex contractu ipſo ad rem, an ex ſtipulatu ad pœnam. arg. l. ſi quis à ſocio, cum ſeq. ff. pro ſo. & l. prædia. de actionib. empt. & l. reſcripta. §. ſi pacto. ff. de pac. Nõ obſtat quod dicitur, rato manente pacto, quia illud, cum fiebat, fauore eccleſiæ fuit dictum, nec debebit hoc in ſuam lęſionem retorqueri, vt l. 1. & 2. & l. nulli. ff. de leg. & l. quod fauore. C. de leg. Nec poteſt emphyteota petere, ſeruari ſibi pactum cùm venerit ipſe contra, vt l. ſi inſtituta in pr. ff. de inoff. teſta. & l. cum propo nas. C. de pac. & l. ſiue. C. de tranſact. 20

†Quæritur duodecimò: Si emphyteota in Eccleſiaſtico canone per 40. annos ceſſauit ſoluere, & emphyteota rem emphyteoticam poſſedit, an ad penſiones præteritas eccleſia poſsit agere, & in primis videamus, ſi canonem poteſt petere ꝑ tempore præterito, & videtur quòd ſic, quia tot 21

videntur stipulationes, quot anni sunt, quibus pensio est promissa, vt l. pluribus. §. 1. de verbo. obliga. & l. cum in annos. ff. de annuis leg. & l. sancimus. §. si quis autem. C. de don. si plures stipulationes sunt, ergo & plures actiones, vt l. non est nouum. ff. de act. empt. & l. cùm plures. ff. de euictio. si plures sunt actiones, sequitur quod cuiuslibet annuæ pensionis actiones ab eo à quo non debetur pensio, currunt, & ante non competeret, & si vna esset, non tamen valet intentari pro pensione anni illius, vt l. lecta. ff. si cert. peta. & l. Seia. de vsur. sed actori non obstat præscriptio, nisi à tempore quo moneri potest. vt l. 1. in fin. C. de annal. exceptio. & l. cum notissimi. §. illam. C. de præscriptio. triginta ann. & l. filiusfamil. in fin. C. de tut. & rat. dis. & l. qui cœptus. C. de censi. libr. 11. ergo sequitur, quod licet anni quadragesimi pensio non petatur, petetur tamen pensio anni trigesimi. & sic de cæteris, vt lex dicit, vt l. cum notissimi. C. de præscriptio. 30. ann. & hæc est ratio quare vsusfructus alternis annis relictus non vtendo, non perit, quia quilibet annus suum incipit vsumfructum, vt l. si vsusfructus alternis. ff. quib. mod. vsufru. amit. & facit ad prædicta l. competit. C. de præscriptio. 30. ann. econtra videtur, & primò quia licet multi sint anni quibus debentur pensiones, est tamen stipulatio vna, vt l. senatus. in fin. ff. de dona. cau. mor. & l. Stichum. §. 1. de verb. oblig. & si plures essent, quod falsum est, tamen vna competit

petit actio ad omnes & singulas pensiones, arg. l. plura in princip. de actio. & obligat. & l. cum duobus. §. si plures. ff. pro soc. & l. hæredes. §. de pluribus. ff. famil. erciscun. maximè autem, cùm vna sit obligatio vna sola competit actio. vt l. certum, de eo quod cer. loco & l. ædiles. §. iumenta. de ędi. edict. & l. fi. in fin. C. de duob. re. at prima actio primo anno quo existit, iterum atque iterum competit, igitur ab eo tempore currit præscriptio, vt in d. l. 1. §. adhæc. C. de annal. exceptio. & l. sicut. & l. omnes. C. de præscript. 30. anno. absurdum autem esset dicere vnam actionem singulis annis incipere & finire vt d. §. ad hęc & l. ei qui. ff. de furtis & l. cum alijs. C. de cura. fur. ergo semel elisa actio nec pro alijs annis frontem erigere audet, vt l. qui rem. §. aream de solutionibus, & certè posset hoc dici in qualibet actione, vt in rei vendicatione, vt dicitur, licet rem meam 30. annis præscripseris, tamen fructus naturales 28. annorum repetere volo. & sic de singulis, quia nõ efficientur bonæ fidei possessoris, vt l. fruct. ff. de vsur. & hoc esset absurdũ. videtur ergo ecclesiam nullã petere posse pensionẽ, vt l. eos qui in prin. C. de vsur. A tempore enim cessationis, tempus excurrit, vt l. pen. in fi. C. de præscrip. 30. anno. & hoc videt sensisse dñs meus cum Bul. licet Mar. cõtradixerit, sed in hoc nolo tamen mea sententia ecclesiã impugnare, relicto hoc arbitrio sapiẽtis. † Queritur tertiodecimò emphyteota 40. annis nõ p̃stitit pensionẽ, nũc ecclesia repetit possess. iu. dom. vel 23

actionem personalem, ipse verò probat possedisse continuè 40.annis. & se 40. annorum præscriptione tuetur. C. de sacrosan.eccle.authen. quas actiones, quæritur an valeat se tueri? Et videtur quę sic. quia 40.annis in pace possedit, igitur sublatum est omne ius, vt l.omnes. & l. sicut. C.de præscript. 30.anno. & hæc lex videtur velle, quia dicit quod longissimo ex cuius tempore si negetur canon non solutus, ius agentis certum est vitiare, vt l.pluresapochis. C. de fi. instr. si ex sola negatione vacillat, & quia res per negationē fit dubia. vt l. 3.C. quib. ad li.procla. cū ergo certum fuerit canonem non solutum, iam nō vacillabit actor, imò se succumbere certum erit, & hæc est intentio illius legis, aliorū friuolis disputationibus derelictis vt l.3.in fin.C. de libe. præteri. Porrò certū est quod canone non soluto ecclesia habuit actionē ad rem repetendam, et cōmissa est pœna legitima in cessantem, quæ vltra quā semel non videtur posse cōmitti vt l.cum quærebatur & l. fi. ff. iud. sol. & l. si duo. §. semel de arbi. si ergo extunc habuit actionē, repellitur ecclesia, quia siue fuerit actio personalis, quæ ecclesiæ cōpetebat, siue eramus in priuato vltra 30. annos durare nō potest. vt l. 1. C. de ann. excep. ergo nec ecclesiæ competebat vltra 40. Nec dicat aliquis emphyteota ecclesiæ possidet, qa vt subiectis quæstionibus notabitur, hoc est falsum.

23 †Sed posito sine prędiudicio, quod colonus dn̄o possideat. l. 1. C. com. de vsuca. & l. non solum. §. ꝑ vulgo. ff. eo. & tenetur domino actione locati, vt

vt l. si quis cõductor. C. loc. Sed quid si dñs toto longissimo tempore non egisset, ex quo cœpisset, posse agere, an ageret postea: certè non, cũ sit actio personalis, vt l. aduersus. C. de neg. gest. & l. 2. De constit. pecu. & hoc idem in commodatario & depositario, qui domino possident, vt l. rei. ff. commo. & l. communi diuidundo. §. neque. ff. com. diui. Attamen longissimo tempore elapso nõ tenet, vt l. 3. C quib. non ob. lon. tem. præscrip. Nimirum igitur eò melioris conditionis debet esse emphyteota, q sibi naturaliter possidet, vt inf. dicetur quã commodatarius, vel depositarius, qui nõ possident vllo modo, vt l. officium de rei ven. & l. vti frui. in prin. si vsusfru. peta. l. victa. ff. vti possi. & videtur multum facere l. liberis. C. de agric. & cens. vbi dicitur dominium terræ, qui canonem debebat recipere, excludi ex frequentissima consequentia redditúum, & nõ posse quæstionem pati quando longissima & inueterata fuerat receptio pensionis, à contrario igitur pati poterat pensionem, si longissimo tempore fuisset in solutione cessatum, et hoc est fortiss. arg. vt. l. 1. de off. eius cui man. est iurisd. præterea si per vim hic emphyteota possessionẽ ecclesiæ tenuisset, posset longissimi temporis præscriptione, exceptione, se tueri, vt l. cum quærebatur. in fi. C. vnde vi. quanto ergo magis si sine vi detinuit, ne melioris cõditionis prædo sit, q̃ aliquis iustus possessor, vt l. non solum. de noxal. & l. si seruus. quod vi aut clam. Nec dicat aliquis ecclesiam ciuiliter possedisse, quia ex



diuturnitate temporis possessio est amissa, vt l. fructus. ff. de vsucapio.

24 †Sed contra videtur, nónne ecclesia rem concessam in emphyteosim possidet, saltem ciuiliter: certè sic. vt inf. probabitur. Si ergo ciuiliter possidet ecclesia, quomodo currit præscriptio contra eã, cùm ex vnius diei possessione præscriptio soleat interrũpi, vt l. cùm notissimi. §. imò. C. de præscr. 30. ann. Si ergo vnius diei possessio sufficeret, quanto magis proderit, ꝙ semel possedit, cum nec expulsa sit, nec suspicata sit, se posse repelli. vt l. si id ꝙ. §. 1. ff. de acquir. poss. Quippe hoc video in naturali possessione, quæ præscriptionẽ aduersus oẽs interrumpit. vt l. naturaliter de vsuc. multò igitur magis de ciuili debemus dicere quasi fortiori, & difficilius perditur naturali, vt l. possessio & l. peregrè. §. quib. ff. de acq. pos. Nimirũ pręscriptio est de iure ciuili, nil mali erit, si possessio quæ ciuilis est, valeat interrũpere illã. & eodem modo elidatur quo ipsa consistit, vt l. 1. ff. pro dere. & §. fi. Inst. de iu. natu. & l. nihil de reg. iur. & l. si vnus. §. pactus. ff. de pac. & nónne ecclesia, quũ possideat, habet in bonis rẽ quã possidet, certè sic quia possidet, & exceptionem haberet. vt l. in bonis. ff. de adqui. re. do. Si ergo habet rem in bonis, sequitur, quod nec dici poterit, locum esse exceptioni præscriptionis, quia nemo dicet deperditum, quod retinetur in bonis. vt l. nec vtile. ff. ex quib. cau. manu. Non obstat quod ecclesia tanto tempore non habuit possessionem, quia licet ex illa cessatione prima,

potue-

potuerit ecclesia rem ab emphyteota auferre. voluit modo, cũ ex 2. & 3. vel 20. cessatione auferre non poterit, vt dicamus pluries hanc pœnã committi potuisset, vt argu. l. sicut. de ver. obl. & l. etiam. §. penul. si cui plus quam per leg. fal. nec minuitur pœna emphyteotæ, quia pluries conuincitur cessauisse, imo plus deliquit quia nec vltimis annis voluit soluere pensionem, vt argum. l. 1. C. vt infr. cer. tem. cri. quæst. pessimè quidem facit, qui cum ecclesiæ Dei gratia pensionis remissæ debet seruire, ipse verò in insolentiam erigitur, vt retribueret mala pro bonis, pro misericordia sibi ab ecclesia habita crudelitatem exerceat, & possessionem ecclesiæ sibi auferre præsumat, vt l. 1. C. de reuoc. do. & l. 4. C. de obseq. lib. & l. cum quis. §. quid tantum. C. de natur. lib. & lex est dicens, quod si quis deberet, pro parte possessa annuam pensionem soluere, præscriptionem longissimam contra dominũ allegare poterit, vt l. malè. C. de præscript. 30. ann. & nota subtiliter, quia illa lex non dicit, si non soluerit pensionem, sed dicit, si soluere deberet, quasi satis sit, si deberet soluere, licet nõ soluat vt aut. non liceat. C. de epis. & cler. Hanc ergo veriorem sententiam existimo. arg. l. cum notissimi. §. fi. C. de præscri. 30. ann. nec mirum. si in hoc dubio ecclesię faueamus quæ fidei & religionis mater est & magistra, vt l. iubemus nullã C. de sacrosſ. eccle. & hoc intelligo si emphyteota possedit. si autẽ alius, qui habuisset causam ab emphyteota. vel ipsa emphyt. interuersa posses-

ſione tanto tempore poſſediſſet forſan quantum iudicare licet, periculum animæ, non vitaret vt l.
25 fi. C. de fun. patri. & l. 1. C. de an. excep. † Quæritur quartodecimò quod ius tranſeat in emphyteotã ex conceſsione emphyteotica. & certè vtile dominiũ. & hoc patet, quia ibi dicit emphyteotę, licet nõ efficiantur domini, habere tamen actionem vſus in re & hæc ſunt duo cõtraria, quia in rem actio ſoli domino competit vt l. in rem. ff. de rei vendic. vnde nõ efficiuntur domini. ſcilicet directò, vtiliter autem efficiuntur. & ideo in rem ei datur vtilis, vt probatur in l. 1. §. fi. ff. ſi ager vect. & eſt ſimile in ſuperficiario per ſimilitudinem. arg. l. non poſſunt. de legi. & ſic qui habet directum dominium, non habet vtile, quia idem directò & vtiliter eſſe non poteſt dominus, vt l. poſsideri. §. ex plurimis. ff. de adquir. poſſeſſ. Item dicens ſe habere directum, dicit ſe dominum, dicens habere vtile, dicit ſe quaſi dominum. & hæc duo diuerſa ſunt, vt in §. aliæ. Inſtitutio. de actio. ſi ergo ſolùm directum dominium habet, & vtile nunquã, quo modo concedit illud emphyteotæ, cum non habet, & videtur hoc ſtare non poſſe. vt l. traditio. de adquiren. re. domi. & l. nemo. in fin. de regu. iur. puerile hoc argum. eſt, nam qui directum dominium habet vtile non concedit, ſed in emphyteoticum tribuit, quæ conceſsio emphyteotã pro domino habere ei in rem actionem, quaſi domino tribuens, & ideo dicit lex, placuit iuriſperitis vel legi in rem competere actionem, vt

l. 1.

l. 1. §. fin. si ager vecti. vel aliter, qui non habet vtile dominium, tenetur illud in emphyteosim concedendo ministrare, sicut & nemo in re sua vsumfructum vel seruitutem habet, & tunc concedit ista, vt l. quod nostrum, de vsufr. & l. vti frui. si vsufr. peta. & l. iure communi. De serui. vrb. prædio. Item nemo habet rem suam pignori, quia causa pignoris ab intentione separatur dominij, vt l. iusta. ff. de vsucap. & l. 1. & 2. de pigno. & tamen pignus in re sua concedit. l. 1. de pigno. actio. & l. qui filios. & l. fi. quæ res pigno. & multa exempla not. in prin. Instit. quib. alien. li. & ius ciuile, vt artifex, suo artificio rectè vniuersa componit, vt l. non est nouum. ff. de adq. rer. domi. & de facili quis notare potest in multis alijs locis. †Quæritur quintodecimò qualiter 29
possideat ecclesia, & qualiter emphyteota. & certè emphyteota naturaliter possidet, ecclesia verò ciuiliter, & hoc patet naturali ratione, quia ecclesia cùm nullum habeat dominium possessionis, propter fructus vel culturam quæ ad eam non pertinet, non insistit, animo tamen possidet, quia nec desinit re perpetuò carere. probatur etiam emphyteota possidet & ecclesia quæ solam proprietatem obtinet, possidet, vt l. sciendum. qui satisd. cog. & sic inter superficiarium et dominum quia domini ciuiliter & alij naturaliter possident. vt l. naturaliter. in prin. de adqu. poss. & l. idemque. §. vsusfructus. de vi & de vi arma. & l. si duo. §. centum. & l. fi. ff. vti possid. †Et dico eum naturaliter possidere, qui insistit 27

 corpore,

corpore, vt l. 1. & l. posſideri. §. nerua. & l. q bo-
na. §. 1. de adquir. poſſeſſ. ciuilis vero ſolo ani-
mo retinetur, & habet in ſe plurimum iuris, cùm
ſuperior plurimum facti habeat vt dictis. ll. & l.
1. §. ſi iuſſerim. l. penultim. §. 2. & l. ſi id quod §.
fin. & l. ſi is qui, de adquirend. poſſeſſ. & l. nemo,
C. eod. & l. pupillus de acquirend. rer. domi.
Hæc credas, emphyteotã naturaliter poſsidere,
& ob hoc ipſum pręſtare debet ſolitam penſionẽ
vt l. malè agitur. C. de præſcr. 30. ann. nec eccle-
ſia naturalẽ habet, cum emphyteota vt dictũ eſt,
habeat illam & duos inſolidum naturaliter poſ-
ſidere, erit abſurdũ. vt l. poſsideri. §. ex cõtrario
de adq. poſſ. & quod ciuilis & naturalis inuenia-
tur eſſe. poſſeſsio, patet per prędicta, & l. 2. §. 1. ff.
pro hær. iſtud autẽ non credo quod emphyteo-
ta poſsideat pro eccleſia, imò naturalem poſſeſ-
ſionem quã habet pro ſe reſpectu ſui iuris habet,
quod patet, quia in ea naturale dominiũ vince-
ret, quod non eſſet ſi pro domino poſsideret, &
idẽ in vſufructu, & ſic ponitur in l. 1. ff. vti poſ-
ſid. & l. 1. in fi. & l. ſi duo. ff. eo. & l. habet. §. eum
qui. de precar. & l. 1. de ſuperfici. vulgari tamen
ſermone, ꝓ eccleſia poſsidet, qui cauſam habet
ab ea, ſic ponitur in l. 2. ff. pro ſuo. † Quæritur ſe-
28 xto decimo an per canonẽ non ſolutũ vel perſo-
nas finitas ſuo iure, ſuaq; actione eccleſia poſsit
ꝑoccupare poſſeſsionẽ, quam emphyteota natu-
raliter detinebat, ipſumq; ꝓpria auctoritate re-
pellere, & videtur quod ſic, quia lex dicit, ꝙ licet
emphyteotã à ꝑdijs emphyteoticarijs repellere,
vt l.

vt l. 2. C. de iu. emph. & ecclesia potest illũ eijcere, vt in §. si quis aut. in aut. de alien. & emph. quia arbitriũ propriȩ voluntatis est sibi, vt l. de uotũ. C. de metal. lib. 12. nec videtur vim facere qui suo iure vtitur, hoc aũt ꝑbatur exemplis, nam & inquilinum potest quis iusta de causa repellere sua autoritate ꝓpria, vt l. si seruũ. C. quod cum eo. & l. quȩro. §. pe. ff. loc. itẽ si super domũ meam opus fecisti, illud intercidere possum ꝓpria auctoritate, vt l. quemadmod. §. 1. in fi. ff. ad l. Aquil. Item si ad ianuam aliquid affixisti, mea auctoritate amoueo, & me exceptione defendo, vt l. si in rem. §. si ad ianuam. ff. quod vi. Item si conseruandorum mearum mercium causa, tuas in mare iactauero non tenebor. vt l. qui seruandarum in princ. ff. de præscr. versi. item si iusto metu perterritus tuas ædes destruxero, ne ædes meȩ periclitentur ab igne, securus existo, vt l. si quis fumo ad leg. Aquil. Item si illicitè signa vel tituli prædijs meis apponantur licitè mea auctoritate amoueo vt l. 2. C. vt ne priua. si hoc esset in pacto, an liceret? certè sic, vt l. creditores. C. de pignor. & l. si Titius. de serui. expor. item si iudex hanc licentiam dedisset, sufficeret, vt l. dotis. C. sol. matrim. & l. si debitores. C. de iud. ergo magis, si auctoritatem legis habet vt repellat eundem. porrò quantò non minus valet promissio legis, quam promissio à contrahente, vel iudice, vt l. Gracchus. C. de adulte. & §. optimũ. in fi. aut. de non elig. secun. nub. nam & verborum significatio est intuẽda, dicit enim lex quod

licet

licet repellere. quid autem est repellere nisi retropellere? quod propriè in facto consistit, sicut & eripere vt l. sed eximendum. ne quis eum qui. nam eijcitur qui facit, vel fieri facit, vt l. 1. §. deiecisse. de vi & vi arma. & significat extra iacere, quod & totum facti est. & à significatione recedere non est tutum, vt l. 1. §. Institor. ff. de exercito. & l. prospexit. ff. qui & à quib. Sed contrà videtur. Ideò enim iuris tutela est in medio constituta, vt nemo sibi sumere audeat vltionem, vt l. nullus. C. de iud. stultè enim facit ecclesia, si quod petere potest, inuadere non pauescit, vt l. 1. C. de vsufr. & tantò grauius sunt puniendi prælati si violentiam faciunt, quantò maior in iure eis adhibetur reuerentia, vt l. presbyteri. C. de episcop. & cleri. certè non plus iuris habet fructuarius emphyteota, imò minus, quia in dominio nihil habet, & tamē amisso vel finito vsufructu, non potest à quasi possessione repelli sed potius intentatur negatoria contra eum vel agitur ex cautione quam facit fructuarius de restituenda proprietate; quæ extabit tempore vsusfructus amissi, vt l. vti frui. si vsusfru. pet. & l. 1. ff. quemadmod. vsusfru. ca. & l. inter. de dam. infec. Quippe si ipsemet proprietarius posset sua authoritate occupare, superuacua esset cautio, quæ præstatur, nec introduceretur à iure. argu. l. cogendum. §. fi. ff. de procur. Item & mulier de iure naturali domina est rei dotalis. vt l. penult. C. de Iure dot. & eas videtur ad suas alimonias possidere, vt l. assiduis. C. qui pot.

pot. in pign. hab. & tamen licet hæc res desinat esse dotalis non potest propria auctoritate apprehendi à muliere vt l. dotis. C. de solut. matrimonio. Item creditor in re ius habet, & ad omnia solet posidere, præterquam ad vsucapionem, & non potest, sua authoritate ingredi sine pœna, vt l. extat. ff. quod met. cau. Ad quod autem inconueniens te adducam, ecce si quis per vim ecclesiæ possessionem occupasset. an ecclesia ex interuallo per vim apprehendere posset illam. certè non vt l. qui possessionem. & l. 3. §. si quis autem. ff. de vi & vi armata. Si ergo possessorem vel prædonem expellere non valeret. quomodo illum repelleret, qui causam iustam habuit posidendi? Origo enim in possessione spectatur vt l. clam. ff. de adquirend. possess. & absurdum est, quod plus iuris habeat violentus & criminosus in retinendo, quam ille qui habuit iustam causam, arg. l. his solis. in fine. C. de reuocat. donat. & l. 3. §. 1. ff. de donatio. inter virum & vxor. Sed insisto etiam. ecce si seruus meus, qui in meæ potestatis arbitrio constitutus se liberum dicat, & paratus sit in iudicio litigare, an posim in possessionem meam violenter adducere certè nunquam: vt l. si is qui pro emptore. §. si seruus. ff. de vsucap. quantò ergo magis in re ecclesiastica, quàm fortè vult possessor defendere, & ecclesiasticum vel emphyteoticum negat esse deperditum, non est possessori vis aliqua facienda, nec videtur Iudex medius vt sua possessione priuetur sine causæ cognitiõe, quod esse

esse non debet. & plus est si princeps vel iudex aliquid præcepisset, vt l. meminerit. C. vnde vi, & l. si quis in tantam. & l. cùm quærebatur eod. tit. & l. si constiterit. C. si. regun. Quomodo ergo dicendum est quod lex quæ violentias punit viam voluerit violentijs aperire, vt l. 1. C. de iudic. vid. tol. licet em̃ lex dicat emphyteotã posse repelli, intelligo iudiciario ordine pr̨ecedẽte, ne dicta absurditas sequatur, & vno verbo præsuma tur iniquum quid statuisse. argu. l. ex pacto. de vulg. & pupilla. subst. & l. si quãdo. C. de inoff. testa. Nec dicas, quod hoc verbũ repellere sit intelligendum de facti repulsa. imò de repulsa iuris, sæpius enim de iure sic accipitur, repellere quem exceptione, vt l. si mater. §. Idem Iulianus. & l. an eadem. §. fi. ff. de except. rei iudic. Porrò si ineffrenata licentia ecclesiæ daretur, iàm pro ecclesiasticis etiam non ecclesiasticas res occupabunt, non solum contra cessantes in canonibus soluendis, sed etiam contra non cessantes extenderet manum suam. Igitur ne hæc insurgat malignitas, talis licentia nõ credatur esse cõcessa. vt argum. Instit. de milit. testa. §. cæterum. & l. ait prætor. §. 1. de iureiur. & quod dixi, quod colonum potest dominus sua auctoritate repellere. falsum esse videtur. Ad quid ergo locati actio vel constitutio illa introduceretur à iure, vt l. ab re C. vnde vi. & l. conductores. C. loc. nunquam enim congruum videtur, quod aliquis sibi ipsi ius faciat, vt l. 1. C. ne quis in sua cau. & l. Iulianus. ff. de iudi. In hac autem sententia variant.

riant doct. quia dominus meus dixit, hoc cum auctoritate præsidis posse fieri. Bul. verò dixit quod per seipsam poterat ecclesia facere prædicta. & cum hoc videtur dominus meus in summa conuenire. licet cum distinctione hoc dicat in apparatu & ego cũ domino meo sentio, si certum sit emphyteotam ius emphyteuticum amisisse, & possessione non interuertisse. Si vero emphyteota allegat rem emphyteoticã non esse, vel in canone nõ cessatum, vel aliquod ius sibi competere, & de hoc paratus est ecclesię respondere, quia res negatione fit dubia, non credo ecclesiam ibi ius habere posse, maximè si copiam iudicis habeat, vt l. 3. §. ibidem. ff. ad exhib. & l. non abs re. C. vnde vi. & l. generali. C. de curial. Idem & si iam possesio erat interuersa, vt quia semel ecclesiæ restiterat, ingredi volenti & maximè iusta causa, vt l. colonus. ff. vnde vi.

† Quæritur decimo septimo, emphyteota cecidit à possessione, iure emphyteotico non finito, ecclesia tanquam directa domina vult contra posidentem agere, emphyteota verò tanquam vtilis dominus, vult illud idem facere, quæritur quis præferatur? & videtur dicendum, dominus, ergo ecclesia proferenda, vt l. 3. C. de noua. & l. si pater. C. manda. & brocardicum vtili directam proferri. Contra est. l. si emptor. ff. de pact. & l. procurator. & l. si procurator. ff. de procur. & l. 1. §. fin. si ager vecti. & l. 1. ff. de superficie. & in hoc non insisto. quia brocardicum est & ibi disputatur ista quæstio. † Quæritur 30 29

deci-

decimooctauò: canone non soluto ecclesia agit contra emphyteotam, proponitur ius dominij, emphyteota resistit, Dicens ecclesiam dominam non probari emphyteotico instrumento. quæritur quid iuris sit, & quod quæstioné de dominio referre non valeat. Probatur sic: Recipit cócesionem illam ab ecclesia, quá quis à domino recipere consueuit, videtur igitur consensisse sic faciédo, quòd Ecclesia domina esset. argu. l. fin. ff. de diuor. & l. 1. §. si quis. C. de lati. lib. tol. Si ergo tunc videtur ecclesiam pro domina habuisse in recipiendo emphyteoticum ius ab ea, non debet dedignari, & eam cōtra se dominam confiteri. arg. l. si quis testibus. C. de testib. & l. Pomponius. de negoc. gestis. nec vim facit, si eam verbis confessus est dominam fuisse, an rebus ipsis & factis, vt l. de quibus. de legib. Præterea sicut dictum est, recipit rem in emphyteosim ab ecclesia, vt à domina, quomodo nunc poterit quod tunc suo facto cōfitebatur reuocare & resistere, dominium negando? minimè permittendum est illi. argu. l. veterum §. fin. C. ad velleia. & l. generaliter. C. de non numera. pecu. Porrò instrumentum factum est inter ecclesiam & emphyteotam in quo ecclesia tanquam domina concessit, & ille ab ea tanquam domina recepit. standum est igitur ei, quod ex instrumento conuincitur, adeò quod non posit allegare eam non esse dominam, cum qua, quasi cum domina conuincitur contraxisse. argum. l. optimam. C. de contrahen. & committen. stipu. & l. eum. C.
de iure

de iure delibe. Quomodo enim quæstionem de dominio referre potest ei à quo causam suæ possessionis accepit, nō video, sic probatur subtiliter in l. nec creditor. C. de non nume. pecu. certè ex necessitate habemus præsumere ecclesiam dominam extitisse, quia quum concessit, si dicamus dominam non fuisse, non valuit concessio emphyteotica ad effectum iuris emphyteoticæ transferendi, quia à non domina non potuisset vtile vel directum dominium processisse. arg. l. si filius. C. de dona. si enim volumus præsumere de facto ecclesiam voluisse, quod certè præsumere debemus, vt l. quoties ff. de reb. dub. & l. quoties de reg. iur. necesse est vt præsumamus id quod peruenitur ad id, scilicet ecclesiam dominam extitisse. argu. l. ad rem & l. ad legatum. de procur. & l. si fundus §. qui fundum. de lega. 1. & l. sed interdum §. 1. de ad adquiren. hæredit. vnde standum est præsumptioni, donec contrarium non probatur. argu. l. non est verisimile. ff. quod met. cau. & l. generaliter §. si petitum. ff. de fideic. libert. Præterea nonne ecclesia agere posset personali actione, & rem ab eo emphyteota auocare etiā si fuerit ab eo alienata. arg. l. aliena. sol. matr. & l. si tu. ff. commod. & l. 1. §. si prætor. ff. depo. & l. si rem. ff. de pig. actio. quare ergo ecclesia non debet illud idem posse facere in rem cùm eadem sit æquitas in re dubia, diuersa species addi non debet, vt l. fin. C. de constit. pecu. & sic debemus potius fauere ecclesię, quàm emphyteotæ qui de aliena iactura vult facere

lucrum, vt l. non debet. §. 1. de reg. iur. quippe non video viam, qua posſit iſte emphyteota ſe tueri, nam aut dicit rem fuiſſe ſuam, quum ſibi conceſsio illa fiebat, aut alterius, ſed ſua fuit hoc ipſo quod ab eccleſia voluit ipſam retinere, breui manu videtur eccleſiæ dediſſe, & ab eadem in emphyteoſim recepiſſe. argum. l. licet. §. 1. ff. de Iure dotium. & l. debitor. ff. de donatio. inter virum & vxor. l. ſingularia. ff. ſi certum petatur. maximè in eccleſia, in qua traditio non eſt neceſſaria, vt l. final. C. de ſacroſanct. eccleſ. maximè rem in annuum canonem deducendo, per quod ius præſumenda eſt donatio, vt l. cenſualis, cum ſequen. C. de donat. & non poterit dicere ſe ignoraſſe, rem fuiſſe ſuam. argumen. l. quiſquis. C. de reſcin. vend. & l. quanquam. ad velleia. nec etiam ſua res fuiſſe præſumitur, quia nemo adeò ſimplex reperitur, qui contra ſeipſum ſcribi patiatur, in publico inſtrumento, vel bona ſua iactet. argumen. l. veris. C. de arbi. & l. cùm de indebito. ff. de probatio. Si verò dicat eſſe alienam ab eo, & ab eccleſia extitiſſe, quia alium dicit dominum, tunc eſt præſumptio contra eum, quod multum fidei habeatur eccleſiæ quæ conceſsit. argum. l. ſi duo. in princip. ff. de iure iuran. & l. moueor. C. ſi ſer. exp. & ideò pleniſsimè debet & habet hanc ſuam exceptionem in qua actio efficitur, ꝓbare, alioqui in hac exceptione ſuccumbet, ſicut & actor qui non probat quod intendit agendo. argumen. l. in exceptione. & l. aſſeueratio. C. de non munc. pecu.

pecu. & facit ad confirmationem omnium prædictorum, quod si quis violenter ab aliqua persona eripuit, cùm ab ea causam habeat suę possessionis non poterit referre quæstionem dominij, quia prior dominus vindicet rem ab eo, vt l. si quis emptor. §. penult. C. de præscrip. 30. anno. Quod autem emphyteota valeat se excusare & tueri, probatur, concessio quam facit ecclesia emphyteotæ ad acquisitionem respicit, quia agit vt emphyteota quærat, & tantum decrescat ecclesiæ, certum est enim, quod quantum alteri quæritur, tantùm desijsse quærere ecclesiam. l. quod in rerum. §. final. de lega. 1. & l. cùm quæstio. C. de legat. & l. sicut. ff. de adimen. leg. Sed nos volumus conuertere ordinem iuris vt alienatio quæ detrimentum faciebat ecclesiæ eius respiciat incrementum, & sic se probat dominam ex eo contractu, qui ei vtilitatem dominij auferebat, quod est absurdum. argumen. l. euidenter. de exceptio. rei iudic. & l. legata de adim. lega. Præterea quomodo concessio facta probabit dominium fuisse ecclesiæ, cum soleat quæri recipiendo, concessionem autem non alijs concedendo, at hoc volumus sumere ad acquirendum, quæ locum habet in alienando potius quam in quærendo, & hoc est absurdum. argu. l. ex maleficijs. §. is quoq;. ff. de actionib. & obligationib. stultum est enim dicere illud quod fit vt debitum ecclesiæ, & accedat emphyteotę & superuacua facilitate perducere, vt eorum sit commodum, ad quorum incommodum factum

fuit, & econtra ille importet commodum, qui sui fauore tantũ recipit arg. l. plures apochis. C. de fide instrumen. & l. generaliter. C. de secun. nup. Si enim volumus dicere quòd concessio probaret dominum concedentem, iam quilibet aliena concederet, vt sic ex postfacto probaret fuisse dominum, cuius rei dominiũ habuerit tem pore illo, hęc autem absurditas debet meritò euitari, non enim posset esse, quod ecclesia concessisset rem alienam, vt ff. pro dona. pro solut. pro empt. pro dot. pro lega. per totum. & l. rem alienam. ff. de contrahen. emp. quomodo ergo concessio in emphyteosi probabit dominiũ esse ecclesię, quod ab hac concessione sæpe contingit abesse, certè nullo modo. arg. l. ad probationem C. de proba. modi enim quibus dominium sit probandum sunt determinati à iure, vt no. in l. cum eas. C. de prob. ergo quis tam audax erit nouum modum assumere, quẽ lex aliquatenus non inuenit? certè quod à lege non fingitur nec ab vllo fingendum est, vt l. si verò. §. de viro. solut. matri. & si dicis quod quæstionem ecclesiæ referre non debet, qui ab ecclesia causam habet, multas contrarietates incidimus, nam nõ posset creditor vel conductor dicere contractum initum non tenere, quia rem propriam acceperit pignori, vel conduxerit, hoc est falsum, quia hoc dicere potest, vt l. ei à quo. de vsufr. & l. neq; pignus. de regul. iur. Dicet aliquis, poterit referre quæstionem dominij, si ille qui refert, vult onus probationis assumere, quod necesse habet assu-

assumere, cùm lex sit expressa, vt l. ad probationem. C. loca. nõ enim probare debet dominium locatio, vel emphyteosis datio, quia nec manumissio probat seruum illum qui ingenuus fuit, vt Institut. de ingenu. & manu. circa fin. Absurdum est enim dicere, vt ecclesia probet se dominam, non præcedente titulo quo dominium soleat quæri, vt l. scientis. ff. de ingen. man. immò plus dico, quia si scienter rem suam ab ecclesia recepisset, animo dominij transferendi, non tamen dominium fuisset factum ecclesiæ, quia transferre dominium voluit, & hoc non potuit nisi dando, aut dare noluit, sed recipere affectauit, & sic quod potuit, noluit, quod voluit, adimplere nequiuit. deficit igitur quod factum est. vt l. suus & l. si cùm maior. C. de repudia. hæredi. nemo enim potest facere dominium ecclesiæ, ergo suum dominium facere noluit vllo modo. argum. l. hæres meus. ff. de legat. 1. In hac quæstione D. Petr. pro ecclesia iudicauit, sed domino meo, & maiori parti existimo adhærendum. † Posset tamen quæri, si 31
emphyteota iste ab ecclesia longo tempore recognouit rem istam, & pensionem exoluit, an ecclesiæ proderit præscriptio possidentis, possedit enim emphyteota titulo, & sic etiam si res aliena fuit, vtile dominium præscripsit, & in rem actionem habuit ex tempore iam elapso sicut & aliàs in l. si quis emptor. C. de præscript. anno. Si ergo amisit ius quod quæsierat, nonne ad ecclesiam illud ius videtur redijsse? videtur quod

sic.argumen. l. si alienam. & l. qui alienam. C. de donat.cau.mor.& l.Proculus. §. 1. ff. de iure dot.Sed illę leges loquuntur in personali actione nec apparet ex eis quod dominium præscriptum vel vsucaptum ipso iure redeat in eum à quo præscriptionis causam habuit, quia l. si alienam, dicit quod ille qui concesit, repetit per conditionem sine causa, ex quo manifestè probatur quod concedens non erat factus dominus ex præscriptione illius cui concesserat, quia si factus esset dominus, condictionem non haberet, quia nemo rem suam condicere potest, præterquam à fure, vt l. fin. ff. vsusfruct. quemadm. cau. nisi quis velit tripliciter & subtiliter respondere quòd redeat ipso iure dominium, & hæc est ratio, quia sic non amittitur dominium à concedente, nisi traditione sequuta, vt l. traditionibus. C. de pact. & l. qui tibi. ff. de hęred. vel act. vend. & l. quoties. C. de rei vindi. sic enim reuertitur in concedentem, nisi reuocatio fiat. argum. l. 1. ff. pro derelict. & hęc ratio cessat in ecclesia, quia sine traditione efficitur domina. Item quod dicit, l. si alienam, quia conditione agitur, fortè posset dici possessionis respectu, cuius respectu posset condicere, & sic non videtur obstare ecclesiæ lex illa, argu. l. verum. de furti. & facit. l. indebiti. §. si numi. de condic. indeb. versic. 3. ratio est: Eccę: Si ego vendidi qui sine titulo posidebam, tu incipis vsucapere, ante illam completam res redhibetur vendita, & ad me redit, nonne ego qui ante sine titulo vsucapere vole-

volebam ex eo titulo posſidebam, qui à me proceſsit, vſucapione à te inchoata implebitur, ita videtur, vt l. ſi hæres. de vſuc. & l. ſi in duobus. §. fin. de diuer. præſcrip. & l. Pomponius. §. præterea. de acqu. poſſeſſ. ſi ergo præſriptio non eſſet ab emphyteota completa, & tamen ad eccleſiam redundaret, prodeſſet illa plenè eccleſiæ, vt per eccleſiam cœpta præſcriptio cópleri poſſet, quãtò magis, ſi completa eſt, prodeſt, vt vendicare poſsit? & hæc videtur vera & ſanior opinio. Sed ſi *30*. annis ex re illa eccleſiæ fuerit penſio perſoluta vel res eccleſiaſtico iure ab emphyteota detenta & ciuiliter poſſedit toto tempore, quo res fuit apud emphyteotam *30*. annorum poſſeſsione completa, eccleſia etiam domina facta eſſet, vt l. ſi quis. C. de præſcrip. *30*. annor. & auten. niſi. C. de bon. mat. duobus caſibus ſcilicet cum longo tempore, vel longiſsimo pro eccleſia titulo emphyteotico emphyteota poſſedit contra emphyteotam poſſet agere rei vendicatione. † Sed obijcitur: quæro quam rei vendi- 32
cationem eccleſia intentabit? directam? non, quod ſpacio longi vel longiſsimi temporis directum non quæritur dominium, ſed vtile tantum, vt patet ex l. ſi quis emptionis. C. de præſcrip. *30*. ann. licet quidam dixerint nullum dominium præſcriptione adquiri, contra quos eſt. ff. de vſucapion. l. eum qui ędes, & l. ſi finita. §. *1*. de vectigali. ff. de dam. infect. & l. acquiritur. §. non ſolum. de adquirenda rerum. dom. & l. in rem. §. final. de rei vendi. ſi ergo directum

dominium ecclesia non intentat, nec vtile intentabit, quia illud non habuit, nec concessit, & vltrà quàm concessit repetere non posset. argu. l.penultim.§.mulier.sol.mat.& l.ait prætor. §. si conditionalis. ff. de his quæ in fraud. credit. & l. licet.§. final. de iure dot. nec dicas ad eccle-
33 siam vtile dominium redire. † Quid enim si esset domina directa, an dominium vtile quod habeat emphyteota redeat ad ecclesiam, videtur quod sic, cùm ante haberet directum modo adiungatur sibi vtile, absurdum est hoc dicere vt supra probaui & si ad ecclesiam dominam hoc non redit, quomodo ad non dominam? multò minus & ideò sapiens aduocatus, vt prædicta cessent si cum ecclesia vult agere contra emphyteotam vel hæredes, agat personaliter, condictione ex lege Zenonis, quæ nouam obligationem induxit. vt l. 1. ff. de condictione. & l. 1. C. de iure emphyteotico. & §. adeò. Institut. loca. & tunc nec refertur quæstio dominij, nisi per l. vt supra dixi nec etiam proderit emphyteotæ, si non possideat vt quia in alium transtulit possessionem, tamen actione tenebitur personali, quæ non ratione possessionis datur, sed ratione contractus. vt l. desiderium, cum sequentibus. D. depositi. l. non aduersus. C. si certum petatur. & l. eum cui. C. de obligationibus & actionibus. hoc saluo: quod si emphyteota sine dolo & culpa, & facto suo à possessione cecidisset, non teneretur. argumen.
34 l. si creditor. C. de pignor. † Quæritur decimo-
nono

nonò, an si extraneus posſideat rem eccleſiaſticam & ecclesia velit agere contra eum, qualiter agat cùm ille qui posſidet, nec emphyteota ſit, nec hæres emphyteotæ, & tunc neceſſaria eſt in rem actio proponenda ad dominium eius probandum cuius probatio difficilis eſt. Sed quia per multos modos probandi dominij allegant eccleſiarum prælati, videamus quis modus ſit efficax ad probandum, primus eſt: ſi eccleſia probet ſe à domino habuiſſe rem iſtam vt l. cum res. C. de probatio. & l. & quæ non debet. §. quod dicitur de pigno. & l. ex empto, in prin. ff. de actio. emp. Secundus eſt: ſi probet, rem iuſto titulo accepiſſe & lógo tempore præſcripſiſſe vt l. in rem §. fi. de rei vendi. & l. acquiritur. §. & non ſolum. de adqui. re. do. & l. eum qui, de vſucap. Tertius eſt, ſi probat rem ſibi traditam ex iuſta cauſa, licet non præſcripſerit, tamen habet publicianam, vt l. 1. cum ſeq. ff. de publi. Quartus eſt ſi probet ſe vel alium pro ea. 30. annis poſſediſſe cum titulo, vt l. ſi quis emptor. C. de præſcrip. 30. anno. Quintus eſt, licet diſputabilis valde, ſi probet ex conceſsionibus ab eccleſia factis, rem de qua controuerſia eſt ab emphyteoticarijs pro eccleſia longo vel longiſsimo tempore fuiſſe poſſeſſam, quemadmodum in ſuperiori ſolutione quæſtionis diſputatæ tetigimus. Alios modos ad probandum aptos non inuenio. ſed aliqui dicunt alium eſſe ſi inueniatur antiqua cartula, quę dicat hanc rem, quam poſsidet nūc Titius eccleſiam in emphyteoſim Gaio dediſſe, an probabilis

ob hoc erit probatio contra Titium, certè non vt in ſuperiori quæſtione eſt probatum, quia res inter alios acta alijs non nocebit, vt l. ſi vnus.§.in ſumma. ff. de pactis. & nedum quod dixi de vna cartula eadem ratione in pluribus di-
35 co. † Sed quid ſi eccleſia habet cartulam in qua continetur, quod comes Hieronymus donauit rem iſtam eccleſiæ an hoc ſufficeret? & certè non ſufficeret, niſi eccleſia ſe poſſediſſe probauerit, vt l. eum qui.§.fin. cum ſeq. de publi. ſatis autem præſumo ſi eccleſia habet vnum titulum et in poſſeſsione fuit, quod ex titulo præcedente fuerit ſibi facta traditio, vt l. minus. C. de acquiren. poſſeſsio. nec dicam eccleſiam habere priuilegium, vt ſine traditione à non domino facta habeat ex ſolo titulo publi. ſicut habet ex ſola conceſsione à domino facta, quia illud quod eccleſiæ in dominio quærendo conceditur, vt l. fin. C. de ſacroſanct. eccle. eſt priuilegium contra regulas iuris inductum, ideoque non eſt ad conſequentias producendum, vt idem ſit in quaſi dominio, vt l. quod verò. ff. de legi. iam enim facile eſſet eccleſiæ ſuper omnibus rebus mundi habere publicianam, vt faciat fieri donationem ſibi à Titio, de eo quod poſsidet Lucius & Seius, & ſic de omnibus. & hoc eſſet abſurdum & occaſionem malignandi induceret. argum. l. 1. §. ſi quis. de carbon. edict. ſed ſi ille à quo eccleſia titulum habet tempore quo cōcedebat eccleſiæ in poſſeſsione fuiſſet, licet ipſe eccleſiæ non tradidiſſet, æquū tamen erit pub-

publicianam dare ecclesię, & sic alia rei vendicatio datur, saluis illis casibus, in quibus sine traditione publiciana competit, de quibus non est dubitatio. † Sed quæritur, ecclesia habet char- 36
tam quomodo sibi fuerunt iam sunt centum anni donata omnia, quæ habet talis comes, infra mare & montem, vel quod habuit in tali castro, & hæc cartula sibi inutilis erit, nisi probétur quæ dicta sunt. supra scilicet, quod ille habuerit, nec ecclesia ex tali concessione accepit. vt argumento. l. 3. & l. fin. C. de fal. cau. adiec. le. & l. si sic. de leg. 1. & l. hanc legem. ff. de contrahen. emptio. 37

† Quæritur vigesimò, ecclesia concessit hoc modo: ego Athanasius Abbas scilicet Proculi, concedo tibi Petro, atq; cõfirmo omnia quæ habes & tenes de iure dictæ ecclesiæ in curte Montis maioris &c. Multis annis elapsis quæstio oritur inter ecclesiam & emphyteotam vel hæredes ipsius, qui cum illa curte multa possederunt, tamen fatentur se ab ecclesia recepisse, dicentes ecclesiæ, proba quod de iure vestro in dicta curte habuerimus aliquid. ecclesia verò dicit, quod omnia quæ ibi habuerunt isti & antecessores sui ecclesiastica sunt, interpretantes, quod in instrumento dicitur non taxatiuè, sed determinatiuè. Econtra emphyteota resistit, dicens se de omnib9 debere absolui, nisi quatenus fuerit ab ecclesia probatum, ita dicens, concessio est mihi facta de omnibus, quæ de iure scilicet Proculi in tali curte tenebã, sed ego nil tenebam

de

de ſuis, igitur nec aliquid eſt conceſſum. argu. l. Item quod Sabinus. §. ſed ſi quis. ff. de hered. inſtitu. & l. quod ſicut. ff. de hered. vel acti. vend. nam quum ſuper incerta re eſt promiſsio, tam ex parte promittentis, quàm ex parte ſtipulantis, nulla contrahitur obligatio. l. triticum. de verborum obligatio. & l. quod in ſtipulatione. de vſur. hoc idem in contractibus, qui huic contractui familiares exiſtunt, vt in locatione & conductione, quæ mercedem continent. vt l. ſi merces. ff. loc. Idem in ſentẽtia, quæ ratione incertitudinis, nulla eſſe cenſetur, vt l. penul. & fina. C. de ſenten. quæ ſi cer. quanti. & l. in ſumma. §. 1. de re iudi. Idem in arbitro vel laudo, vt l. 4. quid tamen. §. penul. ff. de arbit. & idem in legato, vt l. cum poſt. §. gener. de iure dotium. & inutilis eſt etiam propter incertitudinem datio tutelæ, vt l. duo ſunt Titij. de teſt. tut. & datio libertatis, vt l. quæ ex pluribus. ff. de teſta. ma. & in diem adiectio, quæ ſuper incerto conſiſtit. vt l. cum duo. ff. de in diem adiec. & exhæredatio filij vel filiæ, quæ incerta habeatur, vt l. 2. ff. de liber. & poſthu. & etiam incertitudo hæredis inſtitutionem vitiat & annullat, vt in l. in tempus. §. 1. de hæredibus inſtituen. & idem in petitione, vt l. Pompo. §. fina. ff. de rei vendic. Si in omnibus ſupradictis incertitudo vitiat quod eſt geſtum, quantò magis hic vbi obligando tractatur. quod ſit difficilius, & grauius ſuſtinetur, vt l. Adrianus de actio. & obliga. Præterea, quum dixit eccleſia, quicquid habes de tali iure, hæc dictio quicquid

quid pro taxatione accipitur, vt vltra non ſit ab aliquo cogitandum, vt l. Meuio. §. fina. de lega. 2. Si ergo fuit illa taxatio, qui eam taxationem ad hanc & illam poſſeſsionem cupit extendere, probet, quod tot & tales ſint res, quæ de iure dictæ eccleſiæ tenebantur, alioqui nil ex tali conceſsione peteretur, vt l. ſi ſic. §. 1. de lega. 1. & l. 1. & fi. de fal. cau. & l. legaui. in verbo, cum autem. ff. de libe. leg. cum enim eccleſia aſſerat omnes illas vineas in conceſsione fuiſſe, reus verò neget, probatio eſt illius, qui aſſerit poſſeſsiones fuiſſe plures quàm reus fateatur. argum. l. ſancimus. §. licentiam. C. de iure delibe. & l. Lucius. §. fina. ff. ad Trebel. Porro hæc conceſsio obſcura eſt manifeſtè, igitur quod de modicis & minimis rebus facta fuerit eſt credēdum. Vide quot teſtibus iſtud probatur, vt l. ſi ita ſtipulatus fuero. de verborum obligatio. & l. inter pares, in fine. de regulis iuris. & l. cum ſeruus. §. Seio. & l. ſi ita ſcriptum, in fine. de lega. 1. & l. ſi ita relictum, in prin. & l Sempronius. de lega. 2. & l. minimus. de lega. 3. & l. qui concubinam. de auro & argen. legato. l. qui lancem. & l. ſemper in obſcuris. & l. ſemper in ſtipulationib de regul. iur. Certè & ſi in obſcuris legibus iſta non dicerentur, eſt tamen ratio, quare eccleſia hîc ſuccumbit, quum enim ipſa cōceſsit, debuit ſingula ſpecialiter declarare, vt argumen. l. ſed & ſi qui. §. quæſitum. ff. ſi quis caut. & l. ſed ſi hoc. de conditio. & demonſtra. & l. diuus. in princip. ad legem Cornel. de fal. & l. ſi qui iuſſu. de acquiren. hæredita. &

l. 3.

rem, quam ego vel anteceſſores mei ab eccleſia emphyteotico iure poſsidemus. Ago contra poſſeſſorem, ipſe excipit, me canonem eccleſiæ non ſoluiſſe & ſic à iure emphyteotico cecidiſſe, quod obijcere poſsit ita videtur: ego enim contractum emphyteoticum non ſeruaui, fruſtra igitur ex eo contractu dico mihi competere auxilium actionis. argumento. l. filio. §. 1. ff. de ritu nup. & l. auxilium. in fine. de mino. Idem in teſtamento, vt qui contra teſtamentum veniret, fructu careat teſtamenti, vt l. fina. in fine. C. de fideicom. Idem in iudicis iuriſdictione, quam quis inuocare non debet, cum ei dedignetur vt ſuo iudici obedire. argumen l. ſi prætor. §. actor. ff. ex quib. cau. ma. Simile in beneficio Principis, vt l. nemo. C. de epiſco. audi. Idem in contractu emptionis, vt ex ea ille agat, qui ex ſua parte contractum impleuit. argumen. l. Iulia. §. offerri. de actio. emp. & l. qui pen dentis. cùm enim ex contractu hoc deberem pœnam reportare, ex eo quod non parui, quomodo ex eo expectabo beneficium actionis. argu. l. ſiue. de nego. geſt. & l. relegatorum. in fin. de interdic. & relega. & l. ſi cui. in princip. quibus ex cau. ma. Non enim debeo inſpicere quod quis poſsidet titulum, vel ius ſibi competens non alleget, ſed inſpicere debeo quod ius potius me habere allegare poſsim. argumen. l. ſi ſuperatur de pigno. & l. res. C. de rei vendi. aliàs enim hoc ipſo quod aduerſarius poſsidet, plus juris in retinẽdo conſequitur quã ego in agendo,

vt

l. rei 4. cum l. seq. ff. de exce. rei iud. Similiter si rem meam quis. 30. annorum spatio præscripsisset, nunquid tu possessor qui ei nō successisti excludere me valebis? absit, vt l. si quis. C. de præscrip. 30. ann. Præterea, quomodo potest ex iure ecclesiæ retineri, quod si in quantitate consisteret, non posset aliquatenus compēsare, vt l. eius. C. de compen. certè improba fronte contemnit, qui suam iniustam possessionem vult retinere, prætextu iuris alieni, cum ipse nil iuris habeat quod alleget. argu. l. si regulariter. & l. nec vllam, in princip. ff. de petit. hæred. licet enim rem mihi possit auferre, tamen verum est non ablatam. Non igitur ego dominus esse desino quod possit mihi auferri, arg. l. non ideo minus. de rei vendi. & l. ex facto. §. fin. de vulg. & pup. substit. Certè irrationabilis, imò stulta est allegatio possidentis, vt dicat me canonem non soluisse, cum hoc ille cuius interest non alleget, vt l. filio. de iniust. test. quare em̄ prohibetur ius emphyteoticum meum stare, si nondum à domino reuocetur. argu. l. sancimus. C. de test. vel quare excipiet hoc cōtra me possessor de facto alterius, qui me vincere posset. arg. l. creditor. in prin. qui pot. in pign. hab. Si enim possessor verba legis inspiceret, quod allegat nō vtiq; allegaret, nam dicit lex, quod licet dominus emphyteotam repellere, vt l. 3. C. de iure emphy. At si dominus, vel ecclesia non vult repellere, an ex necessitate hoc fiet? absit, vt l. 1. C. quomodo & quan. iud. & l. sæpè. de offic. præsi. & l. non quidquid. de iudi.

D In

In hac quæstione memini legisse.D.Io.procuratorem tulisse sententiam, & ego eius opinionem verissimam & iustissimam censeo rationibus præallegatis.& notandum est ad hanc solutionem, an ipso iure ius emphyteoticum amittatur per canonem non solutum, de quo dic vt infrà.

41 †Quæritur vigesimosecundo, an qui canonem non soluit ipso iure cadat ab emphyteosi, nam l. 2.C.de iure emphyt.ita demum dicit emphyteotam repellendum, si emphyteota voluerit, per quod videtur, non ipso iure eum ius suum perdere, sed potius ad petitionem eius qui pensioné recipere debuit, nec recipit, & sic videtur quod perdat ius illud,& nó ipso iure, & est arg. ad hoc, l. notionis.§.naturalis.ff.ad Sylli.& l.1.C.de apostа.& l. quicunq;. C. de hære.& facit ad hoc, criminosum nó ipso iure notari in famia,nisi fuerit de crimine condemnatus, vel ꝓ condemnato habitus, vt l.1.ff. de his qui not.inf. & C.eo.per totum,& hoc videtur innuere.l.fi.in fi.C. de iu. emphy. vbi dicit,quod si fecerit,cadet à iure suo, quasi dicat, non cadit, sed cadet, scilicet si hoc parti,vel aduersario suo agenti placuerit, & hoc videtur innuere aut. de non alie.§.1. vbi innuitur non ipso iure, sed voluntate & facto ecclesiæ priuari emphyteotam, & illud potest etiam notari in auten.de alien.& emphy.§.si verò quis. Sed videtur quod ipso iure cadat ab emphyteosi ad similitudiné illius qui ipso iure,& sine aliquo hominis facto cadit à iure suo, vt in auten.imò. C.de

C. de actio. & oblig. & aut. incestis. C. de incest. nup. & l. pen. & fin. C. ad leg. Iul. ma. Mihi autem videtur ipso iure eum cadere emphyteotico iure, sed licet ius hoc faciat, indiget tamen ministerio hoc, volentis domini vel volētis ecclesię. Nec videatur tibi ista simplicitas, vt in eo quod ipso iure fit, factum hominis sit necessarium, nam videmus quod lex dicit quod ipso iure fit compensatio. vt l. fin. C. de compen. & tamen obiectio hominis est necessaria, vt. Institu. de actio. circa fi. certè est etiam approbatio iudicantis, vt l. quod in diem. §. 1. ff. de constit. pecu. & l. sin autem. §. fina. ff. de nego. gest. & l. 1. de contrah. actio. tut. Pręterea ex causa præteritionis irritum est testamentum ipso iure, vt l. maximum vitium. C. de lib. præter. & l. 1. de iniust. testamen. & tamen si ille, cuius causa testamētum est nullum, hoc non obijcit, ex bono & æquo tuebitur testamentum. d. l. filio præterito. Et potest hoc notari ad solutionem duarum prædictarum quæstionum, an scilicet emphyteota, vel ecclesia, posit sua propria autoritate possessionem intrare, & an possessor emphyteotæ abijcere posit canonem non solutum. Et facit ad dictam solutionem. l. vectigalibus. de public. & l. si filius. §. milites. ff. de procur. vbi miles ipso iure repellitur à procuratione, & tamē hominis obiectionem interuenire necesse habet, vt ibi. 41

†Quęritur vigesimotertiò, vnus recepit emphyteosim pro se, filijs, & nepotib. suis, decessit emphyteota relictis filijs naturalibus tantum, quos

ecclesia repellere cupit, quæritur an possit? & quod possit, sic probatur, à patre fit mentio de filijs, sed filium diffinimus eum, qui natus est ex viro & vxore, sed illi non sunt ex viro & vxore nati, ergo à contrario sensu filios non diffinimus l. filium. ff. de his qui sunt sui vel alieni iuris. Quum enim dixit emphyteota, concedis mihi & filijs, debemus intelligere de legitimis, quia quum conceditur testamenti factio, intelligitur de legitima & solenni, vt l. si quando. C. de inofficio. testamen. & patet exemplis, nam si prætor bonorum possessionem liberti, concesit filijs patronorum, an de naturalibus intellligatur? absit, vt l. patronum. ff. de bonis liber. nec mirũ si filijs naturalibus non posit concedere quod pro filijs acquisiuit, quia & qui libertos habuit, eos suis filijs asignare possunt, & meritò, omnia enim quæ habemus filijs ex voto paramus, vt l. nihil interest. ff. de bon. liber. & l. antepen. in fine. ff. vnde lib. Et tamen intelligendum est de his filijs, qui sunt ex iusto matrimonio
42 procreati, vt l. 1. ff. de asi. lib. † Præterea lex dicit numerum liberorum excusare aliquem à tutela, sed liberos accipere debemus solos eos qui sunt legitimi, vt l. 4. §. remittit. ff. de excusa. tutor. nam videtur sine filijs decesisse, qui sine iusta sobole decesit, vt l. generaliter. in fine. C. de institu. & substitutio. & si volumus inspicere verum, vide eum optimo argumen. iuuari, qui enim pactus est filijs suis quicquam, ita demum valuit illud pactum, si legitimi extiterunt,

terunt, †quia legatum vxori factum, ita demum 45
valet si fuerit legitima, vt l. vxori maritus. ff. de vsufruct. lega. Sic & alibi ponitur, quia quùm lex dicit seruos mulieris & patris sui in causa adulterij esse torquendos, an appellatione patris intelligemus naturalē? absit, vt l. 3. C. de adul. ergo & eadem ratione dicemus in filio, cum ista nomina sint inter se relata, vt vnum sine altero non censeatur in iure. Porrò si dicemus, quod pater potest filijs suis naturalibus paciſci, eueniet vt emat & acquirat nomine eorundem, etiam alijs filijs extantibus, & sic quod non poterit directò, poterit alia via, faciendo fraudem legi, quod non est aliquatenus permittendum. vt l. legem. C. de naturali. liber. multa enim impedimenta lex naturalibus posuit, quibus à successionibus remouentur filiorum legitimorum. Item coniugis legitimæ. Item parentum, secundum formam auten. licèt. C. de natur. liber. Sed si contractum istum intelligimus posse extendi in filios naturales, facile erit patri dare omnia sua bona ecclesiæ, & filijs acquirere naturalibus emphyteotico iure, & ideo prohibitio legis est adeo obseruanda, vt nec ex interpretatione captiosa fraus legis permittatur. argum. l. 1. ff. si quid in frau. pa. hoc autem verbum, quod de filijs dixit si alicui ob generalitatem sui ambiguum videretur ad ecclesiam retractare debemus, vt quod obscurè dixit interpretetur ipsa quod dixit. arg. l. in ambiguis. de reg. iuris & l. ex facto. in prin. de vulga. & pupi.

subſtit. Pro certo contra acquiſitorẽ, ſiue ſtipulatorẽ debem⁹ interpretationẽ facere in obſcuris, vt l. in emptio. in prin. de contrah. empt. & l. ſti-ſtipulatio iſta. §. in ſtipulat. de verbo. obligat. & certè hoc poteſt ex cõſuetudine inſpici. Nónne eſt conſuetudo quarundẽ eccleſiarũ vt concedãt in filijs & nepotib. legitimis maſculis, igitur ſi ꝙ ſolet exprimi omittatur, poteſt cõiectura capi, ꝙ nec contrahentiũ voluntas fuerit, vt de ſolis legitimis crederent. argu. l. de pretio. de publicia. Econtra ꝙ non, dicunt filij naturales. Pater recipit ꝓ ſe et filijs, & indiſtinctè filijs acquiſiuit. Igitur tam naturalib. q̃ alijs pactus eſſe videtur. arg. l. 3. ff. de off. præſid. cum em̃ indefinitè fuerit in pacto locutus, & indefinita loquutio ęquipollet vniuerſali, perinde ac ſi dixiſſet omnib. filijs etiã naturalibus. arg. l. ſi plures de leg. 3. & l. quidam in prin. de trit. leg. & l. vxori meæ. de vſufr. leg. & l. ſi qs ita. §. 1. de teſtam. tu. & l. ſi quis ſic. ſol. ma. maximè inſpecto caſu ad quẽ deuenimus, nã ſi pater noſter alios filios nõ haberet nónne nobis omnia ſua bona relinquere potuit? certè ſic, vt aut. licet patri. C. de natu. lib. quare ergo hoc ꝙ pactus fuit filijs ſuis, non obuenit nobis? cũ ad caſum deuenerimus, à quo poſſe incipere nõ videmus. arg. l. eos q de ri. nup. & l. ſi cõtra. C. eo. cũ Brocardo ꝙ ab initio &c. nam non eſt eundũ ꝑ friuola argumenta, qa cum filios dixerit, intelligere debemus & naturales. l. quicunq;. §. fin. & l. parentes. de in ius voc. hic igitur pater potuiſſet cuilibet paciſci & poſſeſsionẽ & dominium quęrere,

rere, vt l. 1. §. per procuratorem. C. eod. & l. 2. C. per quas perso. nob. acquiritur. si hoc potuisset extraneo, potuit & nobis, qa extranei iudicamur cum in eius non fuerimus potestate, vt l. fi. C. de iu. do. impe. si potuit, debemus credere quod nobis pacisci voluit, ad quod naturalis affectio eum inducit, quis enim talis amor est qui vincat paternum, vt l. cum furiosus. C. de cur. fur. certè est verisimile ratione affectionis, quod nobis de alieno voluit lucrũ quærere, quia ex suis proprijs donatio præsumitur, si sanguinis vel caritatis vastitás interuenit. vt l. fina. C. de dote promiss. & l. pater. ff. famil. ercisc. & l. 2. C. de postl. reuer. Et licet multa dici posint tamen paucis ad causam facientibus cõtenti esse debemus, vt l. 1. ff. de præscriptis verb. & iustè, cum vnũ argumentũ sufficiat. l. si qs obrepserit. ff. de fal. nec indignè, quia q plurib. iuris speciebus vtitur nõ sæpius allegat, sed sæpius loquitur, vt l. Mæuius. §. eã quã. de leg. 2. vnũ est arg. quod facit ad causam imò determinat quæstionem. †Quid em̃ si legaui Titto vineã, & si decederet sine liberis restituat illã Seio, nõne sufficit ad conditionis defectum, q liberos naturales reliquerit? imò q plus est in seruitute conceptos, vt l. cũ pater. §. volo. de legat. 2. & sic appellatio filiorum ad naturales extenditur in conditionis defectum. sic & alibi quũ quis rogatus est sine conditione filijs suis restituere fundum, etiã de filijs naturalibus creditur esse dictũ. facit. l. Titio testa. §. fin. ff. de test. Mihi videtur hoc ex arbitrio iudicis posse colligi, vt si ecclesia dedit 44

bona & castra vni nobili quæ non dedisset Plebeio, nam tunc cum volútatis & facti quęstio sit relinquitur arbitrio iudicantis, vt l. voluntatis. C. de fideicom. & l. 1. ff. ad Turpil. inspecta causa concessionis, re concessa & dignitate, eius cui cóceditur, pręsumam aliquando pro filijs naturalibus, aliquando cõtra eos. arg. l. ex facto. §. si quis. ff. ad Treb. & l. licet. ff. de do. inter virũ & vxo.

45 † Quæritur vigesimoquartò quid in adoptiuis quorũ varię sunt species, vt l. iusto. de vsufr. dico contractum emphyteoticũ simpliciter in filijs et nepotibus factũ, non extẽdi ad filios adoptiuos

46 vt l. cõmissum. de fideic. † Quæritur vigesimoquintò ecclesia concessit duob. fratribus, vt post mortẽ illorum, & filiorũ & nepotum res ad ecclesiam reuertatur, decessit vnus eorũ liberis nõ relictis, quæritur de portione sua an crescat fratri, an ad ecclesiam reuertatur, & quod fratri accrescat, ita probatur: dictum est quod post mortem filiorũ res ad ecclesiam reuertatur, at ipsi mortui nõ sunt, licet vnus mortuus, igitur cõditio nõ extitit. arg. l. si. ff. in ius voc. vt eãt. quum em̃ in cõtractu adijcitur, post mortẽ eorũ indefinitè debemus de omnib. accipere & maximè de duob9, q̃a pluralis loquutio minori numero nõ quiescit, vt l. libertas. §. fi. ff. de manu. testam. & l. inter illá. §. fi. de ver. sig.. & l. vbi numerus. de test. at hic si dicimus eos sine liberis mortuos non est verũ q̃a quũ vnus superest & significatio ex vniuerso sumitur, si pars est falsa totã orationẽ efficit falsã vt sic possumus aperta frõte dicere falsum esse, si dicatur

eos ſine liberis deceſsiſſe. argu. l. is qui. §. vtrum de reb. dub. hæc enim conditio quæ in hoc inſtrumento conſiſtit, in pluribus perſonis locum habet, quia dixit ſi ſine liberis morerentur. igitur niſi in omnibus conditio impletur, nec poſſet dici, quod ſufficiat ſi vnus eorum ſine liberis deceſsiſſet. argu. l. qui duobus. C. de condict. & demonſt. & l. tales. in principio. & §. 1. ff. eo. ſunt enim iſti duo fratres in inſtrumento poſiti ſic coniuncti vt vnum corpus quaſi cenſeantur, nec poſſet pars vna ſine altera ad eccleſiam redire. ſed vel omnes partes ſimul ſtabunt, vel ſimul ad eccleſiam reuertentur. argu. l. 1. §. ſi verò quidam. C. de cadu. tollen. & l. penult. in princ. de leg. 1. abſurdum eſt enim vt vnus contractus pro parte finiatur & pro parte duret, ſicut & in quaſi contractu dicitur, id eſt, in iudicio, in quo quaſi contrahitur, vt l. licet. §. antepen. de pecul. & l. defenſor. de tut. & ra. diſtra. & l. in hoc iudicio. ff. familiæ erciſcund. & l. nam abſurdum. de bon. liber. & l. ſi iſta ſtipulatio. §. fi. de oper. lib. porro lex videtur quæſtionem manifeſtiſsimè terminare. Ecce, libertus aſsignatus eſt ſine liberis, & hoc caſu in familiam redit, vt l. 1. in principio. de aſsigna. lib. Sed quid ſi duobus fuit aſsignatus, & vnus deficiat, an pars illius in familiam redeat? abſit, ſed conſorti accreſcit, vt l. idem erit. §. final. & l. 1. & l. vtrum portio. ff. de aſsig. lib. Planè ſi volumus argumenta de iure accreſcendi ad cauſam adducere, non graue erit cartulam magnam præſcribere, ſed hæc breuia argumenta.

de iure accrescendi. notabis, vt l. 1. & l. idem. §. non solum. & l. si mulieri. ff. de vsufruct. accres. & l. 1. C. de cad. tollen. & l. 1. C. quand. non peten. par. & l. testamento. C. de impub. & l. quia, de bon. poss. & l. liber homo. §. cum quis. & l. hæres. ff. de hær. instit. & l. reconiuncti. de lega. 3. maximè autem dico debere accrescere partem
47 præmorientis socio. † imperiũ enim & sacerdotium quodammodo similia sunt, & parũ distant, vt in §. 1. in auten. de non aliena. Si igitur duobus Imperator donasset, & vnius pars deficeret, consorti accedit, ergo & idẽ de concesśione à sacerdotibus, & ecclesiasticis facta. Dici etiam potest, nam ecclesia dixit, quod post mortem illorum, res ad ecclesiam deueniret, coniectura capitur ex his verbis, vt dicamus vno deficiente portionem eius non debere ab ecclesia vendicari. arg. l. fili⁹. C. de impub. hoc etiam probatur, si enim libertis quandiu vixerint legatũ, vno solo viuẽte durat, vt l. codicillis. de vsufr. lega. nec si fratres mortui videntur quandiu superest vnus ex eis. arg. l. pe. de his quib. vt indig. maximè autem in emphyteotico prædio quod videtur nulla debere ratione partiri, quomodo autẽ medietatem canonis soluet. arg. l. cõmuni diuidundo. in prin. ff. commun. diui. vt quid dicemus in vnũ solũ emphyteotam, non durare, cũ duo fuerint, & etiam millia hominũ, & totius ciuitatis ius in vno homine duret, vt l. item eorum. l. fi. quod cuiusq; vniuer. Item & totius familiæ nomen in vno cõsistit, vt l. 1. §. familiæ. ff. de vi & vi arm. & l. si

optio. ff. de opt. leg. quinimò melior est facta códitio ecclesię, vt quod debet à duob. exigere, tunc nisi ab vno solo exigat, ꝙ facilius erit. arg. l. plane. fam. ercis. & l. iam tamen. §. fi. iud. sol. & l. ne in plures. de exercit. † Ex aduerso videtur 41 partē illius ad ecclesiam peruenire, & primò ratione regulæ generalis, si enim omnes sine liberis morerentur, totum ad ecclesiam rediret, at si vnus decedit, pars eius recedit pari iure, vt idem ius sit in parte, quod in toto. arg. l. iuris. §. aditio. ff. de pac. & l. quæ de tota. de rei. vind. & l. si ego. §. quod tamē. de public. & l. ait prætor. §. 1. de iureiur. & l. vti frui. §. antepenult. si vsusfru. pet. & specialiter habet locum hęc regula, quando sunt in re vna, duo consortes, vt l. quæ pars. ff. pro dere. quū enim semel transit dominium in vtrunq;, si vnus quod habebat, vel si pars eius ad irritum recedit, cōsorti accresceret, & ad eum vel eam rediret à quo discessit. arg. l. domin⁹. de vsufr. & l. suo, in pri. de ann. leg. & l. acquirit. ff. quemad. ser. amit. hoc etiam videtur, nā mulier transiens ad secunda vota proprietatem eorum, quæ à primo viro acceperat transtulit ad filios primi matrimonij, si moriatur vnus ex filijs quantum ex pacto lucrari debebat simul si filij extitissent, in tanta parte lucrabitur vnus ex filijs præmortui, sicut & hic, si omnes emphyteotæ sine liberis decessissent, tota res ad ecclesiam redijsset, ergo si vnus decedat, redeat ad ecclesiā ꝓ virili. arg. l. sed si quis. C. de secun. nup. Nec ob. quod allegatur de iure accresc. quia in contracti-

tractibus non vendicat sibi locum, vt l. si duob. in principio. de leg. 1. & l. 7. de leg. 2. Nimirum igitur videtur vt iste emphyteota plus dimidia petat, duo enim fuerunt quibus concessio facta fuit, igitur statim cuilibet est facta acquisitio pro virili, quomodo ergo totum petet cui vltra partẽ nõ reperitur esse concessum, vt l. reos. §. cũ in tabulis. de duob. re. & l. Paulus la. 2. ff. de re iud. & l. 1. & 2. C. si plur. vna senten. Facit etiam si testator duos filios instituit, & dicat, si vterque sine liberis decedat hæreditatem Titio debere restitui, primo cum liberis mortuo, secundus sine liberis decessit, partem debet restituere, sed verba testamenti non sic videbantur innuere. argum. l. hæredes mei. §. 1. ad Trebellia. & l. Lucius. §. Gaio. eodem tit. In hac quæstione, semel cum d. Accurs. consilium habui, & consuluit pro fratre superstite, vt quandiu omnes non decesserint pro parte ab ecclesia non posit res emphyteotica reuocari, & licet non eadem, tamen similis quęstio tractatur per Pileum & Azonem. Pileus enim posuit quæstionem cum vnus ex filijs emphyteotæ sine filijs concessit in factum, Azo vero quando vnus ex filijs emphyteotæ canonem pro parte sua non soluit, an pœna à cõmuni parte promissa in solidum committatur vtrique.

49 † Quæritur vigesimo sexto, emphyteota rem ab episcopatu tenens, monasterium ingreditur, an res ecclesiasticæ transeant in monasteriũ cum alijs rebus suis, & videtur quod sic, quia in illo ingressu, omnia dedicantur, vt auten. ingressi. C.

de

de sacrosan. eccle. ergo emphyteotica & alia vniuersa, generaliter enim auten. loquitur, ergo generaliter debet intelligi, vt l. 3. §. ait. ff. de his quę in frau. cred. ergo nimirũ si res ad ecclesiá alterius ecclesiæ transitum faciat, quia hoc permittitur ex titulo permutationis, vt in aut. sed & permutare. C. de sacrosanct. eccle. nec aliquid damno erit ecclesię, cuius res emphyteotica erat, quia ecclesia quam ingreditur vt priuatus cõseruet & soluet annuam pensionem, vtetur enim iure priuati, vt l. hæres absens. ff. de iud. sed quia est casus legis non disputo super hoc, erit enim in arbitrio ecclesiæ cuius res fuerat velle rem ecclesię dimittere, vel auferre, vt §. 1. in fi. in auten. de aliena. & emphyt.

† Quæritur vigesimoseptimo, vendidit quis vineam, saluo iure episcopatus Fani, à quo debet renouari, cuius est res & proprietas, nunc autem cum ecclesia velit vel repetere, vel renouare, em phyteoticæ rei emptor dicit, se ex tali dicto nulla ratione teneri, quod teneatur, ita videtur, pactus fuit venditor in ipso contractu quod se debeat ab ecclesia renouare, & illud pactum fuit incontinenti appositum, ergo videtur inesse nõ solum ad exceptionem, sed ad actionem quod valeat, vt l. in bonæ fidei. C. de pact. & l. lecta, si certum petat. ergo seruãdum est tale pactum, vt l. in traditionibus. ff. de pactis. Interest enim venditoris, qui periculum animæ fortè timebat, cum sciret rem ecclesiasticam esse, & ideò nimirum si ecclesiæ poterat ipse pacisci, vt in §. alteri. 50

Instítit.

lebit contentio talis, sic & hoc aut est ecclesiasticum, aut nó, sed si venditor volebat dare ecclesię ius proprietatis, valere debet tale pactum. arg. l. in venditione. ff. commu. præd. Ad idem etiã facit, ꝙ ex pacto creditoris, datur actio in ré debitori, vt l. si cũ venderet. ff. de pign. Ex aduerso taliter respondetur, alteri stipulari nemo potest, vt l. certi. §. quoniam. ff. si cert. pet. & l. stipulatio ista. §. alteri. de ver. oblig. Nec dicat aliquis, nisi sua intersit, quia hoc non interest venditoris ratione sui pecuniarij interesse. argum. l. si liber homo. ff. ad exhiben. Nec etiam aliud interesse, licet enim venditor præsumpserit, & crediderit rem ecclesiasticam esse, illa tamen opinio non alterat veritatem, vt l. quidam. §. quid ergo. ff. de acquir. hæredit. Imò & si paciscentis interesset, non tamen acquiritur ei, cui quis paciscitur, actio, sed ei potius qui pactus est, actio datur, vt l. vt inter absentem. C. de inutil. acti. & l. 2. C. de hæred. vend. & est ratio, quia per liberam personam præterquam in aliquibus casibus, non potest quęri actio, vt l. solutum. §. fi. de pign. act. & l. si ita stipulatus. §. Grisogonus. de verb. oblig. At in hoc casu, nec ecclesiæ, nec sibi quæsiuit aliquã actioné, quia in persona sua aliqua stipulatio cócepta non fuit, ecclesię nó, quia nec hoc potuit, vt l. multum. C. si quis alt. vel si. Nec obstat quod ab aduersa parte casus speciales sint in medio introducti, quia illi ad consequentiam non trahunt, vt l. quod vero. de legib. lex enim expresѕè dicit, quia si quis

extra-

argum. l. cum per eas. C. si quis alt. vel si. & l. quamuis. C. si cert. petat. & l. final. C. per quas perso. nob. acquir. & l. si conuenerit. de pignor.

51 † Quæritur vigesimooctauo, concessit ecclesia duobus, vt præmorientis portio in alterum deueniret, præmortuus est vnus, alio hærede relicto, qui possidet rem emphyteoticam pro parte defuncti, superstes vult ab eo partem illam, quo iure petet? videtur quod nullo, nam actionem personale non habet, quia nec contraxit cum consorte, sed cum ecclesia solum, adeò quod nec socij sunt, vt l. vt sit. pro soc. nec communi diuidundo agetur, quia res desierit esse communis, solum pro personalibus præstationibus, datur vtile communi diuidundo iudicium, vt l. si quis putans. in princip. ff. communi diuidundo. Item in rem actio locum non habet, quomodo ergo actionem habebit pro ea parte, cum nec ea pars tradita sibi adhuc fuerit? sicut enim ad totam rem non agit, si tradita sibi non esset, sic nec ad partem vt idem iuris sit de parte, quod de tota, vt l. quæ de tota. de rei vendica. Et pro vtraque parte disputationes fieri possent, sed in veritate in rem actio potest locum habere, vt l. 1. C. de donat. quæ sub mo. & facit l. 1. C. de don. cau. mort. nec potest dici illius partis traditionem interuenire debuisse, cum res fuerit pro indiuiso tradita duobus, nec vllus ipsorum in parte sibi accrescente, noua traditione indigebit, vt l. liber homo. §. Titius ex semisse. ff. de hæred. instit. & l. si tu ex parte. de

acqu.hær. & l.sed cum.ff.de bon. poss. certè in hac eadē quæstione videtur posse agi pscrip. verbis,quia cum certa pactione rem istam receperit, videtur quod pactum quod à concedente proferebatur fieret inter eos. argumen. l. si filia. §. si pater.ff.famil.erciscund.

52 † Quæritur vigesimonono, si emphyteota negat rem ecclesiasticam esse, postea verò apparet, & ipse alleget se iure emphyteotico posidere, & monstret iure emphyteotico habuisse, & videtur quod postmodum ius, quod negauit, allegare non posit, absurdum est enim ad idem venire, vt l.si quis.C.de reb.cre. Nam negando rem ecclesiasticam esse se ius ab ecclesia recipisse negat, allegando autem nuncius emphyteoticum ecclesiam concessisse, dicet superiori contrarium, igitur sibi ipsi cōtrarius est repellēdus.arg. l. si iusserit.de cond.& demonst.& l.1.C.de furt.& l.1. §.si alius.quan.appel.sit.& l.pfessio.C.de iure patronat. deliquit enim, quia voluit ecclesiam priuare dominio, & ipse priuandus est iure suo, quia quod alijs nocere voluit, in se debet sentire iacturam. argument. l. si legatarius. C. de lega. Nimirum in re emphyteotica deliquit negando, iustum est quod in eadem repuniatur.arg.l.cōsensu.§.contra.C.de repudijs.& l.ex facto. §. si. de vulg.& pupil.& l.quicunq;.C. de episcop. & cler.meritò enim puniendus est, de suo mendacio,aliàs nisi puniretur,iam sibi veritatem negare, & dolosè agere non noceret, quod esset absurdum.arg. l.de ætate.§. qui tacuit. de interrog. act.

ct. Simile crimen est qui veritatem negando supprimit, & econuersò, qui asserit quod falsum est, vt l. presbyteri. C. de episc. & cler. & l. 1. ff. de fal. & vt breuiter me expediam, omnia iura contra negantem dicere videntur, vt de suo mendacio puniatur, nec posset se vlla exceptione tueri, vt l. in rem. de rei vend. & l. final. C. de fideicom. & l. de ætate. §. 3. de interrogat. actio. & §. illud quoque. de trien. & sem. & l. 1. §. antepenul. si quadrup. paup. & l. cum de indebito. §. antepenultim. de probat. & l. sed & si. §. 1. ff. quod cum eo. & l. si vnus. §. final. ff. pro soc. & l. contra negantem. C. ad leg. Aquil. Nimirum ergo si rem emphyteoticam negãdo, ob hoc solum debet posse repelli, vt l. eadem. C. de location. E contra videtur, licet rem ecclesiasticam esse negauerit, non tamen concessioni emphyteoticæ contradixit, potuit enim vtrumque verum esse, scilicet concessionem ab ecclesia factam, & rem existere alienam, vt l. rem alienam. de contrahend. nupt. & C. si res pignor. da. sit. per totum. & l. si fundum. C. de euict. Cum enim reus iste conuentus pluribus posit se exceptionibus tueri, vt l. nemo pluribus. de regul. iur. nec propter hoc quod negauit rem ecclesiasticam, vel emphyteoticam, debet proprietate vel possessione carere. argument. l. nemo. de regul. iur. alioquin iam lubricum linguæ facilè retraheretur ad pœnam, quod esse non debet, vt l. si famosi. ad legem Iuliam maiestat. Nec obstat quod negantes aliquando puniantur, illud

namque diuersimodè fit, secundum diuersitatem casuum diuersorum. At illa specialitas in alijs vēdicat sibi locum, vt l. in his. cum sequen. de legib. Præterea illud verum est, quando certum est aliqua vera fraudulenter negare, sed si per ignorantiam negatum fuerit, profectò negans liberatur à pœna, vt l. 2. C. de iurament. calum. & l. de ætate. §. ex causa. de interrogatio. actio. excusatur enim per ignorantiam, vt l. generali. C. de tabul. & l. si fideiussor. §. 1. & 2. ff. manda. & l. 1. §. penultimo. de separat. Nec obstat si dicatur, ignorantiam esse probandam, quia probat hoc ipso quod contrarium nō probatur. l. super seruis. C. qui milit. non poss. & l. hoc autem. ff. de adm. tuto. Facit. l. si legibus. C. de appellatio. & l. verius. ff. de probationib. imò & si ipsemet ab ecclesia recepisset potuisset de præteritis obliuisci. argumen. l. quinquaginta. ff. de probationib. nam in suo patrimonio quis quandoque errat, vt l. 4. C. de hæredit. vendit. §. in fraudem. Instit. quib. manum. li. & §. si verò absens. in auten. de hæredib. & Falcid. nam in dubio debemus præsumere in meliorem partem, id est, non fraude negatum. argum. l. penul. ff. de in integrum restitu. & l. penultim. C. de his, qui sibi ascribi. In hoc casu credo negantem, qui iustam causam non habuit ignorandi, sola debere possessione priuari, si hoc postuletur. argum. auten. Item possessor. C. qui pot. in pigno. habe. & l. in rem. de rei vendica.

53 † Quæritur trigesimo, an emphyteota possit rem

rem ſibi in emphyteoſim locatam reſtituere domino ipſi inuito, & deinde penſionem non ſoluere, videtur quod ſic ſicut in vſufructuario, vt l. ſi abſentem. & l. cum fructuarius. ff. de vſufr. & no. in l. 2. C. de iure emphyteo. Econtra videtur & eſt veritas quod non poſsit, quia hoc eſt onus perſonale, vt l. fin. ff. de contrahen. empt. & l. quicunque. C. de fund. patrim. Quid in vaſſallo? dic vt in c. 1. ſi vaſſal. ex conſuetu. Lotha. Sed an dimittendo fundum tributarium reueletur à tributis ſoluendis. dic quod ſic, vt l. Imperator. ff. de publica.

† Quæritur trigeſimo primo, an emphyteota qui falſum denuntiat domino, quod plus poſsit habere quam dominus velit dare, cadat à iure ſuo, dic quod ſic. arg. l. Idem Iulianus ait. §. cum igitur. ff. de in diem adi. & an permutatio rei emphyteoticæ ſine conſenſu domini ſit permiſſa? dic quod non, nam verbum permutatio, emptorem & venditorem comprehendit, vt l. ſciendum. §. deinde. ff. de ædil. edic. cum ibi no. pro quo facere videtur. l. fin. ex quib. cau. in poſſeſſ. ea. contra poſſet induci. l. cum pater. §. hereditatis. ff. de lega. 2. 54

† Quæritur trigeſimo ſecundo, an plures habentes rem in emphyteoſim, poſsint illam inter ſe diuidere domino irrequiſito, videtur quod non. per l. cum hi. §. ſi vni. de tranſact. In contrarium videtur per. l. voluntas. C. de fideicom. & l. pater filium. §. 15. de lega. 3. Sed Gui. de Cu. dicit quod l. voluntas. non obſtat quia ibi eſt 55

E 3 pro-

probibita alienatio respectu extraneorum tantum, vnde inter eos videtur esse permissa. Sed in d. §. si vni, est prohibita alienatio fauore ipsorum alienantiũ: Ideò etiã inter eos est prohibita. sed miror de Guid. qui de hoc habet casum, quod diuisio feudi inter plures feudatarios est permissa, vt in c. 1. §. praeterea. el. 2. de probib. feu. alien. & ratio est, quia in extraneos alienatio ideò est prohibita irrequisito domino, ne res illa data in emphyteosim transeat in extraneum domino non obligatum. Idcirco inter ipsos domino obligatos consimiliter est permissa, pro hoc facit. l. 1. C. de impo. lu. descriptio. libro. x. secus autem in casu quo prohibetur res alienari fauore alienantis, quia tunc eadem ratio prohibitionis durat, mediante alienatione in extraneum siue inter ipsos. Et ita loquitur ille textus.

IVLII

IVLII CLARI ALEXANDRINI IVRISCONSVLTI CLARISS. AC REGII SENATORIS, TRACtatus vtilissimus de Iure Emphyteutico.

Capita Quæstionum quæ in hoc Tractatu continentur.

14 *Et an poßit eam cum alijs emphyteotis diuidere?*

15 *Et an poßit illam alteri legare, aut donare?*

16 *Et an poßit illam prælegare vni ex filijs, vel aliter in ea illis præiudicare?*

17 *Et an poßit illam sine consensu domini permutare?*

18 *Et an pignorare, vel hypothecare?*

19 *Et an locare?*

20 *Et an concedere in emphyteosim?*

21 *Et an constituere seruitutem in fundo emphyteotico?*

22 *Emphyteosis an poßit alienari in potentiorem?*

23 *In alienatione rei emphyteoticæ soluendum est domino laudemium.*

24 *Emphyteota propter alienationem rei emphyteoticæ, cadit à iure suo.*

25 *Emphyteota interuertens possessionem domini, an cadit à iure suo?*

26 *Emphyteota an poßit expelli propter deteriorationem?*

27 *Emphyteota cessans per triennium in solutione canonis, cadit à iure suo?*

28 *Emphyteosis an transeat ad extraneos hæredes?*

29 *Emphyteosis an transeat in fiscum?*

30 *Filij naturales an succedant in emphyteosi?*

31 *Legitimati an succedant in emphyteosi?*

32 *Fœminæ an succedant in emphyteosi?*

33 *Emphyteosis an transeat in monasterium?*

34 *Quomodo intelligatur in conceßione inuestituræ, tertia vel quarta generatio?*

35 *In emphyteosi concessa pro se, & filijs, & nepotibus, quo ordine succedatur?*

Nepos

36 *Nepos ex filia an succedat in emphyteosi?*

37 *Emphyteosis an transeat ad filios, etiamsi non sint haeredes?*

38 *Et an transeat ad institutum in re certa?*

39 *In emphyteosi nunquid locum habeat ius accrescendi?*

40 *Filius an teneatur paternis creditoribus de emphyteosi satisfacere?*

41 *Augmentum eueniens in re emphyteotica, cui cedat.*

42 *Emphyteosis quomodo finiatur?*

43 *Finita emphyteosi, an poßint filij vel agnati petere renouationem inuestiturae?*

44 *Emphyteosi finita, an poßit dominus ingredi rem emphyteoticam propria auctoritate?*

45 *Finita emphyteosi, cui remaneant melioramenta?*

46 *Emphyteota an teneatur ad collectas?*

47 *Quae actio competat pro emphyteosi?*

48 *Iura ciuilia loquentia de emphyteosi, an habeant locum in emphyteosi ecclesiastica?*

49 *Bona emphyteotica an poßint dici allodialia?*

50 *Argumentum de feudo ad emphyteosim, & econtra, an procedat?*

QVAESTIO PRIMA.

SVMMARIVM.

1 *Quid differat contractus libellarius ab Emphyteosi?*

2 *Et quid contractus censualis?*

3 *Et an in dubio censeatur contractus censualis, vel Emphyteoticus?*

4 *Et quid differat simplex locatio ab Emphyteosi?*

5 *Et quid si præstetur magna pensio, & correspondẽs fructibus?*

6 *Et quid si in instrumento promiscuè facta sit mentio de Emphyteosi, & locatione?*



1 RO intelligentia itaque terminorum, scire debes, quòd nõnulli sunt contractus emphyteosi valde similes, & affines, puta contractus libellarius, censualis, & locatio. Quæro ergo qd ab emphyteosi differant huiusmodi contractus? Respond. Contractus libellarius dicitur, quando Vasallus vel Emphyteota concedit alteri pro certa annua pensione prædium, quòd ipse habuerat ab alio in feùdum, vel emphyteosim, & sic: quando concedens non est dominus, scilicet directi dominij: & hoc est, quod vulgò appellamus emphyteosim subalternatam. Quan do verò cõcedens est dominus, tunc propriè dicitur contractus emphyteoticus. & ita firmant communiter Doctores, vt dicit Ias. in l. 1. post. numer. 29. C. de iur. emphyt. Quidquid tamen sit. ex proprietate dictionum, hodiè contractus emphyteoticus, & libellarius (saltem ex commu ni vsu loquẽdi) idem sunt: & in hoc omnes conueniunt, vt ait Dec. cons. 146. nu. 2. quem refert Paris.

Parif.conf.77.nu.12.lib.3.&ita video indiftinctè obferuari in hac prouincia, in qua pafsim hæc duo pro finonimis reputantur. Et difpofitum in vno abfq; controuerfia locum habet etiam in altero. Hodiè enim abutimur iftis vocabulis, vtendo illis promifcuè, & ponendo vnum pro alio, vt dicit Angelus conf.184.nu.3. Tiraq. de retractu muni.§.33.glo.1.nu.1.

2 †Contractus autem Cenfualis differt ab Emphyteotico, nam in cenfuali transfertur in recipientem dominium, tam directum, quàm vtile, in emphyteofi autem non tranffertur nifi vtile, directū verò remanet apud concedentem. ita dicit gl. in c. conftitutus, in verbo, iuxta ratā, in fi. de Religio.domib. quam fequuntur communiter Doctores, vt dicit Abbas ibi, nu.20.& ita dicit firmare communiter Doctores Iaf. in d.l.1. nu.39.C.de iure emphy.& fic cenfum foluimus de re noftra penfionem verò de re aliena. Propriè enim canon qui foluitur ab emphyteota dicitur penfio, ille verò, qui foluitur à Cenfuali dicitur cenfus, licet hodie promifcuè vtamur etiam ijs vocabulis, vt atteftatur Abbas in loco præallegato. & ex hac differētia infertur ad vnum, quod eft maximæ importantiæ, quia fcilicet, fi cenfuarius ceffet in folutione canonis per bienniū, non cadit ipfa re cenfuali, vt dixi fuprà.§.cenfus. Secus autem in emphyteota, de quo latè dixi infrà q.8.

3 †Sed pone, quòd ego acceperim aliquam domum, vel fundum pro annua penfione, feu ca-

none, nunquid in dubio censebitur contractus censualis vel emphyteoticus? Respond. Doctores dicunt, quòd si vniformiter solutum fuerit quotannis certum quid, præsumitur potius solutum iure emphyteotico, vel coloniæ perpetuæ, quàm iure census. Hoc enim est in minus præiudicium concedentis. & ita tenet cõmunis schola Scribentium, vt attestatur Berous quæst. 14. num. 1. Quod ego intelligo, vt procedat tam in concessione facta à priuato, quàm in concessione facta ab Ecclesia, nam vtroque casu militat eadem ratio. Benè verum est, quòd si ex verbis concessionis expressè apparere posset, de quo contractu ipsi contrahentes sensissent, non esset à verborum proprietate recedendum. in dubio autem standum esset in regula, quòd præsumeretur emphyteosis, vel locatio perpetua, potius quàm census.

4 †Quid autem differat simplex locatio ab emphyteosi, sunt termini omnibus notissimi.

5 †Et aduerte, quia si præstatur modica pensio, & in pecunia, debet potius iudicare emphyteosis, quàm locatio: nam pro cõtractu emphyteotico soluitur quid minimum pro recognitione. & hæc est propriè ejus forma, & in hoc omnes consentiunt, vt dicit Natta. cons. 49. post. nume. 7. si verò præstatur magna pensio quę s. fructibus correspõdeat, vel quasi, vel præstatur aliqua pars fructuum, debet potius iudicari locatio quàm emphyteosis, & quòd quando pensio quæ præstatur correspondet fructibus, debeat de tali con

tractu iudicari tanquã de locatione, potius quã de emphyteotica concessione. dicit concludere communiter Scribentes Cagnol. in l. 2. nu. 202. C. de rescind. vend. 5

† Vnum scias, quòd si in aliquo contractu sit promiscuè facta mentio de emphyteosi & locatione, vel contractu libellario, debent attendi conuentiones, & pacta, de quibus in ipso instrumento, cui s. contractui magis conueniant, & secundum illa debet iudicari, in quam speciẽ contractus cadat: illa enim denominatio nihil facit, sed potius attenditur effectus rei. & hæc est communis opi. vt dicit Bello. cons. 21. nu. 5. 6

QVAESTIO II.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteosis an sit contractus nominatus?*

QVæro, nunquid Emphyteosis sit contractus nominatus? Respond. quòd sic: habet enim elegans nomen, & ab alijs distinctum, vt dicit Ang. in l. 1. num. 1. C. de iur. emph. & ita communiter concluditur, vt ait Ias. in prælud. feudorum, nu. 24. in fi. Vtilitas autem est maxima, quia in contractibus nominatis, non est licita pœnitentia, licet secus sit in contractibus innominatis, in quibus pœnitentia admittitur. l. 3. §. 1. & l. 5. in princip. & §. 1. ff. de condict. caus. data caus. non secuta. 1

QVAESTIO III.

SVMMARIVM.

1 *In contractu emphyteotico, vel libellario, an requi-*

quiratur, quòd à principio præstetur certa quantitas?

1 QVAERO, nunquid in contractu emphyteotico, vel libellario de necessitate requiratur, quòd à principio præstetur certa quantitas? Respond. in hoc variæ sunt Doctorum opin. nam Iacob. de Aret. in l. 1. C. de iure emphyteotico tenet, quòd de substantia, & forma contractus emphyteotici requiratur, quòd à principio præstetur certa quantitas ꝑ primo ingressu. & dicit Alb. in d. l. 1. quòd hæc opin. communiter approbatur, quem refert Dec. in c. in præsentia, numer. 48. in fin. deprobat. Contrariam verò sententiam, quòd, scilicet non requiratur, quòd à principio præstetur illa certa quantitas, videtur sensisse Bart. in l. si mihi, & Titio, post nume. 4. ff. de verb. obliga. vbi dicit, quòd Emphyteosis dupliciter haberi potest, scilicet titulo lucratiuo, & titulo oneroso, id est, quando præstatur certa quantitas: & hanc dicit esse communem Petrus in d. l. 1. vbi etiam subdit, quod ita seruatur de consuetudine. Idem dicit Cyn. in d. l. 1. quem referunt Salicet. ibi, numer. 3. & Iaso. nume. 3. & Paris. consi. 77. nume. 13. libr. 3. Dicit etiam Abb. in c. potuit, numer. 6. in fin. de locato, quòd ita dicunt communiter Doctores. Vnde cum hæc opinio, quæ etiam de iure verior videtur, sit indubitata consuetudine comprobata, non esset ab ea iudicando, aut consulendo recedendum.

QVAE-

QVAESTIO IIII.

SVMMARIVM.

1 *In contractu emphyteotico, an requiratur scriptura?*

QVæro, nunquid de substantia contractus emphyteotici requiratur à principio scriptura? Respond. quòd sic, aliàs contractus ipse non valet. ita tenet gl. in l. 1. in verbo. Alienationis. C. de iure emphyt. Et ita communiter tenetur, vt ait Saly. in d. l. 1. nu. 5. quem refert Are. in §. adeò. num. 8. Instit. de locato. Hanc etiam dicit esse communem opin. Imola in c. potuit, post num. 7. vers. Item differt à contractu, &c. de locato, subdens, quòd esset etiam seruanda in practica. Socin. cons. 169. nu. 12. libr. 2. quod est duplicatum in cons. 120. lib. 4. Ias. in d. l. 1. nu. 61. & seq. C. de iure emphyt. Afflict. decis. 72. ante nume. 8. & quòd contractus emphyteoticus non posit probari nisi per scripturã, dicit esse communem Alex. consil. 50. num. 4. lib. 5. Contrariam tamen sententiam, quòd scilicet posit etiam sine scriptis celebrari contractus emphyteoticus, tenuit glo. in d. l. 1. in verbo, Scriptura, & hanc approbat consuetudo, vt dicit Bart. in d. l. 1. num. 6. Ang. in d. l. 1. nume. 3. Paris. cons. 77. nu. 16. & sequen. lib. 3. vbi dicit, quòd licet contraria opi. videatur magis communis, tamẽ quia illa est approbata per consuetudinem, esset seruanda. Idem dicit Soci. in d. cons. 169. nume. 12. Ego tamen non puto ita absolutè verum esse, quod

hæc

hæc opin. ſit recepta à conſuetudine. & multi etiam Doctores atteſtantur ſe vidiſſe contrarium obſeruari, præſertim Aret. in d. §. adeo. nume. 8. propterea crederem melius eſſe in practica adhærere communi opinioni, quæ etiam tutior eſt, & æquior, niſi in ſpecie appareret in eo loco, in quo contingeret hoc deduci in controuerſiam, contrarium obſeruari: hoc enim caſu nõ eſſet ab huiuſmodi conſuetudine, & obſeruantia recedendum.

QVAESTIO V.

SVMMARIVM.

1 *Vaſallus an poßit rem feudalem alteri concedere in Emphyteoſim?*

1 QVæro, nunquid vaſallus poſsit rem feudalem cõcedere alteri in Emphyteoſim? Reſpondendum eſt eum nõ poſſe, ſine domini conſenſu. gloſſa in c. imperialem in verb. ſeu alienare. de prohib. feud. alienati. Eamq; opinionem dicit eſſe communem Curtius iunior de feudis. part. 4. quæſtio. 2. regulæ primæ.

QVAESTIO VI.

SVMMARIVM.

1 *Prælatus poteſt concedere in Emphyteoſim bona eccleſiæ, quæ ſolita ſunt in emphyteoſim concedi.*

2 *Et an ſi concedantur alio modo, quàm ſolita ſint concedi, vitietur in totum conceßio: an autem quatenus exceſſa eſt forma ſolita?*

3 *Et vſque ad quam generationem poßit res Eccleſiæ*

clesiæ in emphyteosim concedi?
4 *Et an poßint concedi etiam pro hæredibus extraneis?*

QVæro, nunquid prælatus posſit concedere bona Ecclesiæ in emphyteosim? Respond. si quidem bona ipsa sunt ipsius ecclesiæ pleno iure, non poteſt prælatus ea in emphyteosim concedere, nisi subsistente legitima causa, & debitis solennitatibus interuenietibus: & de hoc non eſt dubitandum, quia conceſsio in emphyteosim eſt species alienationis. & si prælatus à iure prohibetur locare res Ecclesiæ ad longũ tempus, vt dixi infrà hoc eodem libr. §. locatio. multò minus dicendum eſt ei concedi, vt posſit eas dare in emphyteosim, quæ plus eſt, quàm locatio. Si verò res ecclesiæ solitæ eſſent in emphyteosim cõcedi, benè poſſet prælatus, si ad ecclesiam aliquo casu reuerterentur, illas concedere in emphyteosim, absq; solennitatibus in rei ecclesiasticæ alienatione requisitis. ita colligitur ex tex. in c. 2. de feud. quem ita communiter Doctores interpretantur, vt ait Didacus libr. 2. resolut. cap. 17. nu. 4. & hæc eſt communis conclusio, vt dicit Socin. consil. 169. num. 9. lib. 2. quod eſt duplicatum in consi. 120. lib. 4. & in hoc proposito videnda sunt ea quæ dixi in d. §. feudum. quæſt. 13. 1

†Scias tamen, quòd debet huiusmodi conceſsio in emphyteosim fieri, eo modo quo solita eſt, aliàs nõ valet, & quidem, quantũ ad id in quo exceſſa eſt forma solita, nullus eſt qui dubitet, 2

quin concessio ipsa corruat. Punctus est an vitietur in totum, an autem sustineatur quatenus facta est intra solitam formam. Aliqui enim dixerunt, quòd non vitiatur in totum, sed sustinetur, quatenus est solita concedi. & fuit opin. Bald. in auten. si quas ruinas, numer. 2. C. de sacrosanct. eccle. vbi vult, quòd si res ecclesiæ est solita concedi in emphyteosim, vsque ad tertiam generationem, & concedatur in quartam, concessio sustineatur vsque ad tertiam tantùm, & in reliquo vitietur. & hanc opinionem dicit esse communem Ias. in aut. qui rem, num. 21. C. de sacrosan. eccles. Dec. in d. aut. qui rem, num. 22. quem refert Tiraquel. de retractu conuentionali in fin. operis, num. 144. Claud. in l. 1. §. sed si mihi, nume. 3. ff. de verbor. obligat. Curt. Iunior de feud. in prima, secundæ principalis in 6. quæstio. Alciat. in d. §. sed si mihi, nume. 20. Et dicit Didac. lib. 2. resolut. c. 6. numer. 5. quòd hæc sententia est frequentiori calculo recepta. Contrariam verò sententiam, scilicet, quòd imò vitietur in totum, videtur tenuisse Bartol. in d. auten. qui rem, numer. 7. & reperio, quòd Alexand. consil. 143. numer. 3. libr. 7. dicit, quòd hæc est magis communis conclusio, saltem quando est vnica concessio, quod esset magnum verbum, si esset verum. Ego tamen credo proculdubio contrariam opinionem esse veriorem, & magis communem, etiam in casu quo vnica tantùm concessio facta esset: non enim debet vtile per inutile vitiari, quando recipit commodam diuisio-

sionem. Sed si esset dare casum in quo vtile ab inutili non posset commodè diuidi, benè crederem, quòd tota concesio vitiaretur. vide quæ dixi in d. §. feudum. q. 13. in fi.

† Quæro vsq; ad quam generationem posint res ecclesiæ in emphyteosim concedi? Respond. text. in §. emphyteosim. in aut. de non alienan. videtur innuere, quòd non posint concedi nisi in accipiētis persona, & in duobus eiusdem personæ hæredibus: & sic nisi vsq; in tertiam generationem. Nihilominus tenenda est contraria opinio, quòd scilicet posint cōcedi vltra filios, & nepotes. & videtur text. in §. licentiam, in aut. de aliena. & emphy. & hanc opinionem dicit esse communem Alex. conf. 110. nu. 19. lib. 3. & quòd posit concedi pro omnibus descendentibus vsque in infinitum, dicit esse communem Ziliolus de Cauitellis inter consilia Anchar. consil. vlti. nu. 8. Gozad. conf. 25. post nu. 20. vers. Ad decimum. & in hoc non est dubitandum. 3

† Sed nunquid poterunt etiam concedi in emphyteosim pro hæredibus extraneis? Respon. in hoc articulo Doctores variè loquuntur. Aliqui enim tenuerunt, quòd posit concedi etiam pro hæredibus extraneis. & hanc opinionem dicit esse magis communem, maximè modernorum. Socin. conf. 226. num. 33. lib. 2. Alij verò multi tenuerunt contrarium, scilicet quòd imò nō potest etiam expresè concedi, ita vt trāseat ad extraneos hæredes. & hanc opinionē dicit esse communem Imola in l. ex facto, la grande, num. 14. 4

in fin. ff. de hæred. institut. prout illum refert. Alex. in l. etiam, post nu. 3. ff. solut. matr. licet reuera Imola ibi loquatur solummodò, quando emphyteosis est simpliciter concessa, vt retuli infrà q. 28. vers. Tertius est, idem dicit Rubeus. in l. Gallus. §. quidam rectè, nu. 197. & nu. 203. Sed aduerte, ne æquiuoces, aliud enim est quærere, an res ecclesiæ posśit concedi in emphyteosim, hoc expresśè acto, quòd transeat etiam ad extraneos hæredes, & nõ est iudicio meo dubitãdum, quin posśit, modò subsit legitima causa, & debitæ solemnitates interuenerint. Et ita hanc esse cõmunem opi. attestatur Gratus cons. 128. nu. 6. lib. 2. Si enim (vt superius dixi) his duob⁹ concurrentibus, possunt res ecclesiæ alienari pleno iure, multò magis debent posse alienari solummodò respectu vtilis dominij. & in istis terminis procedat cõsilium Soc. superius allegatum. Aliud verò est quærere, an emphyteosis ecclesiastica simpliciter concessa alicui pro se, & hæredibus, transeat etiam ad hæredes extraneos: & isti sunt alij termini, de quibus latius dictum est suo loco infrà q. 28. in d. versi. Tertius est casus, cum seq.

QVAESTIO VII.

SVMMARIVM.

1 *Ius emphyteoticum quanto tempore præscribatur?*

1 QVAERO, ex quanti temporis præstatione præscribatur ius emphyteoticum? Respond. si quis tanquam emphyteota rem ab aliquo

quo recognouit tanquam à domino & ei longo tempore pensionem soluit tanquam domino, cùm nec ipse esset emphyteota, nec quem recognoscebat dominus, quod talis præscriptio prosit illi cui soluit, eum in dominum recognoscendo si possederit triginta annis. Et ita tradit Speculat. De locato.§. inde reliqua, versi. 53. & 57. Quem refert & sequitur Iason in tracta. de iure emphyt. col. 82. versi. 5. quæro. Et propè infinitis autoritatibus confirmat Roma. 127. consil. Ioannes Andreæ in c. qui ad agendum. de regul. iuris libr. 6.

QVAESTIO VIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota cessans in solutione canonis per triennium, cadit ab emphyteosi.*

2 *Et quid si in contractu appositum fuerit iuramentum?*

3 *Et quid si sit res magni valoris, & pensio sit minima?*

4 *Et quid si pensio non erat minima, sed in parte tantum cessatum fuerit?*

5 *Et quid si emphyteota nō possidebat rem ipsam emphyteoticam?*

6 *Et quid si emphyteota propter bellorum calamitates nullos fructus percipere potuit?*

7 *Et an propter sterilitatem facienda sit remissio emphyteotæ?*

8 *Et quid si in re emphyteotica contingat damnum*

casmate, vel corrosione fluminis?

9 *Et quid si emphyteota ignorabat rem esse emphyteoticam?*

10 *Et an oblatio canonis sufficiat ad euitandam pœnã caducitatis?*

11 *Et an solutio canonis facta per procuratorem prosit emphyteotæ?*

12 *Et quid si in contractu emphyteosis fuerit propter cessationem apposita aliqua pœna, an adhuc poterit propter cessationem expelli?*

13 *Et quid si emphyteota plures hæredes reliquerit, & vnus tantùm cessauerit in solutione canonis, an tota res emphyteota cadat in commissum?*

14 *Et an cessatio facta per patrem, noceat eius filijs vocatis in inuestitura?*

15 *Et an emphyteota, qui canonem non soluit, possit purgare moram?*

1 NOtisſima eſt concluſio, quòd emphyteota tenetur ſoluere domino directo canonem, ſiue penſionem illi debitam, & promiſſam, aliàs ſi ceſſauerit in ſolutione canonis, cadit à toto iure, quòd habet in ipſa re ſibi in emphyteoſim conceſſa, ita, quòd vtile dominium conſolidatur cum directo, & ſic applicatur ipſi domino directo, & intellige, quòd nõ per ſimplicem ceſſationem vnius anni cadit ab emphyteoſi, ſed requiritur, quòd ceſſet per triennium integrum, ſi ſit emphyteota priuati: ſi verò ſit emphyteota eccleſię, requiritur, quòd ceſſet per biennium integrum. & de hoc ſunt text. aperti in l. 2. C. de iure

iure emphy. in c. potuit. de locato, in quibus locis ordinariè tractatur hæc materia.

†Et hoc quidem absq; dubio procedit, vbi in contractu ipso emphyteotico nõ est appositum iuramentum. Sed quid si contractus inuestituræ sit iuramento confirmatus, nunquid adhuc procedit conclusio, vt non incurrat caducitatem, nisi per triennium integrum cessauerit? Respond. Bal. in c. querelam. de iureiuran. tenuit, quòd statim, quũ cessauerit per annum, efficitur periurus, & cadit à iure suo. & hanc opin. dicit esse communem Guliel. de Bened. in repet. c. Raynutius in verbo, Testamentum, el. 3. nu. 27. Gozad. consi. 57. post nu. 19. versi. Non obstat allegata. Est magna decisio, maximè ijs temporibus in quibus Notarij in omnibus instrumentis inserunt iuramentum, & per simplicem tactum cuiuscunq; scripturæ, illaqueant animas contrahentium, qui pro maiori parte nesciunt, quid illud importet: & propterea hæc opinio mihi nunquã placuit. Debet enim iuramentum semper intelligi secundum naturam contractus super quo interponitur, non quidem vt ampliet eius naturã, sed vt confirmet, vt dixi infrà lib. 7. §. iuramentum. Et ad hoc per tenentes communem opinionem, non accommodatur iudicio meo aliquod concludens responsum, & certè si casus contingeret (saluo semper iudicio sanctæ Romanæ ecclesiæ) de facili inclinarem in contrariam sententiam, quæ æquior est: & fortè illam etiã sequeretur Senatus noster, qui semper innititur æquitati,
 & qui

& qui quotidiè solet dispensare contra caducitates, pro vna vice tantùm, tanquam introductas à mero rigore iuris.

3 †Sed pone, quòd quis habeat in emphyteosim rem magni valoris, puta scutorũ mille, pro minima annua pensione, puta vnius scuti, nunquid si cessauerit per triennium, incurret pœnam caducitatis? Respon. quòd sic: ita allegatur tenere gl. in aut. qui rem, in verbo, Repelli potest. C. de sacrosan. eccle. licet reuera arguat pro, & contrà, & nihil determinet, imò potius, videatur reside re in contraria opin. Sed quidquid sit hanc opinionem sequuntur omnes Doctores, vt dicit Apostil. ad d. gloss. Et dicit Bartol. in d. auten. qui rem, numer. 5. quòd ita tenent omnes Doctores. Idem dicit Ripa in repet. l. fin. num. 130. C. de reuocan. donatio. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Dec. in d. auten. qui rem, numer. 3. subdens, quòd ita seruat consuetudo, quem refert Afflict. decis. 80. nume. 7. in fin. propterea in practica non esset ab ea recedendum. nam in constituenda pensione, quæ soluitur ab emphyteota, potius habetur in consideratione recognitio directi dominij, quàm emolumentũ ipsius concedentis. Et ideò in hoc proposito eadem ratio militat in parua pensione, quæ in magna, imò fortè maior est contemptus in modica summa, quàm in maiore.

4 † Hoc autem de plano procedit, quando (vt dixi) pensio ipsa consistit solummodò in vno nummo: sed quid si pensio consistebat in decem scutis,

ſcutis, & per triennium ceſſatum fuerit in ſolutione quatuor vel quinque ſcutorum, nunquid dicendum eſt, quòd cadat à tota emphyteoſi, as autem cadat tantùm pro rata eius in quo ceſſauit? Reſpond. Specula. de locato. §. nunc aliqua, quæſt. 29. tenet, quòd licet ceſſauerit tãtùm pro parte, nihilominus cadat à toto. & hanc opinionem dicit eſſe magis communem Iaſ. in l. 2. nu. 54. C. de iure emphyt. quem refert Apoſtil. ad Riminal. conſil. 281. ſub. num. 5. Ipſemet tamen Speculator ibidem in ſequen. q. quæ eſt quæſtio. 30. videtur tenere totum contrarium quòd ſcilicet ſolummodò pro rata incidat in caducitatem, vt ponderat Iaſ. in loco præallegato, dicens mirum eſſe, quòd Speculator ita feſtinanter fuerit ſibi contrarius. Ego tamen aliquandò dicebam ita poſſe diſtingui, vt illæ duæ deciſiones Spec. ad concordiam reducerentur, Aut penſio erat vnius nummi, & ceſſans in illo nummo non excuſatur à caducitate, vt dictum eſt ſuprà, verſicu. Proximo. & in iſtis terminis non loquitur Specula. in 29. nec in 30. q. Aut penſio erat maioris ſummæ, & tunc aut emphyteota ceſſat in parte notabili, puta dimidia, aut tertia, aut quarta parte, & ſi quidem ceſſauit per errorẽ, vel paupertatem, excuſatur, non ſolùm pro parte, qua ſoluit, ſed etiam pro toto. Aut verò non apparet de paupertate, neque de errore, & tunc cadit à toto, ſecundum opin. Specu. in d. q. 29. quæ etiam eſt communis, vt ſuperius dixi, Quàm tamen ego intelligo vt procedat quando præſta-

batur vnica pensio super tota re, puta decem aurei super vna domo, vel fundo, &c. secus autem si pensio pręstaretur ad ratam, puta pro quinquaginta perticis terræ, ad rationem solidorum decem, pro singula pertica: nam hoc casu inclinando in mitiorem partem, teneo, ꝙ ex quo quęlibet pertica habet quodammodo constitutam suam pensionem, non caderet emphyteota, nisi pro illis perticis, pro quibus nõ persoluisset pensionem, vt quis non puniatur, nisi eatenus quatenus deliquit. Regulariter enim quis puniri nõ debet nisi in eo in quo deliquit. l. rescriptum. ff. de his quibus vt indig. & est communis regula, vt ait Ioan. Monach. in c. 11. nume. 2. de hæret. in sexto. Faciunt quæ dixi infrà hoc eo. lib. §. feudum. q. 31. versi. Sed pone. Aut verò emphyteota cessauit in minimo, puta quia si pensio erat sex aut octo scutorum. cessauit in vno: & hoc casu esset excusandus à caducitate pro rata, & in istis terminis loqui videtur Specula. in d. q. 30. Ego tamen de facili inclinarem, quòd excusaretur in totum, maximè vbi non appareret illum cessasse propter contumaciam vel contemptum, quod in dubio præsumendum non est. & ita in facti contingentia iudicauit Senatus in publica audientia, in causa cuiusdam Dionisij Gerézani, qui ex ficto florenorum 16. cessauerat in tribus libris imperialium.

5 †Sed quæro, quid si emphyteota per illud tempus quo in solutione cessauit, ré ipsam emphyteoticam, non possederit, nunquid hoc non attento

tento adhuc incurrit caducitatem? Respon. Specula. in d. §. nunc aliqua. versicul. 82. tenuit, ꝙ sic. Tu tamen tene contrarium. Non enim potest dici emphyteota esse in aliqua culpa, ex quo rem ipsam non posſidebat: & vbi non est culpa, non debet imponi pœna. & ita secundum hanc opinionem quæ etiam æquior est, & tutior consuluerunt Socin. Iunior. & Dec. inter consil. Socin. Iunior. in primo vol. consil. 70. vbi multas recensent auctoritates, & nume. 16. dicunt, quòd cum tot tantique iuris vertices ita firmauerint, nefas esse arbitrantur ab eorum sententia recedere, quæ numero, & auctoritate ipsorum consideratis communior, & verior dici potest. Quam tamen intellige vt procedat, nisi emphyteota fuisset in culpa, quo minus possesſionem ipsius rei emphyteoticæ adeptus esset, vel nisi postquam illam posſidere cœpisset, dolo desijsset illā posſidere. His enim casibus non esset à caducitatis pœna excusandus.

† Sed quid si emphyteota rem quidem possederit, sed propter bellorum calamitates nullos fructus ex ea percipere potuerit, nunquid tenebitur etiam ad solutionem pensionis, pro eo anno quo nihil percepit? Respon. quòd non: ita tenet Iac. de Arena, quem sequitur Bart. in l. in. fi. C. de iure emphyt. & hæc est communis opinio Legistarum, vt dicit Abbas in c. potuit. numero. 18. de locato. Hanc etiam opin. dicit esse communem Imola in d. c. potuit. numero. 42. & sequ. quem refert Alex. in l. interdum. §. quod ex nau 6

fragio

fragio. nu. 5. & seq. ff. de acquir. poss. Cor. cons. 81. col. 15. in litera F. libr. 2. Guarner. in d. l. 1. quem refert Iason. ibi, post num. 91. versic. Ad idem sexto, Ias. cons. 54. post nu. 2. versic. Non obstat vltimum lib. 1. Corset. in repertorio Abb. in verbo, Emphyteota. Claudi. in d. §. quod ex naufragio, num. 3. Sigismund. consil. feudali 2. post num. 11. Breuiter in hoc proposito, si queramus, an emphyteota qui tẽpore belli nullos potuit fructus percipere, excusetur à caducitate, si canonem debitum non persoluit, teneo, quòd proculdubiò excusetur, etiamsi per mille annos, quibus propter bellũ nihil percipit, semper cessauerit. Ex quo enim non percipit fructus, non potest propriè dici possedisse, meritò excusandus est à pœna ꝓpter cessationẽ incursa, à qua regulariter quælibet causa colorata, etiam iniusta excusat, vt dixi infrà libr. 5. §. final. quæstio. 60. versi. Et generaliter. Si verò quæramus an excusetur à solutione canonis, mihi placet opin. venerandi Collegij Mediolanensis. quam refert Cuma. in dicto §. quòd ex naufragio, vt scilicet distinguamus, an pensio sit magna, vel parua, si est magna, teneo, ꝙ excusetur, si verò est parua, non excusatur: & intelligo paruam pensionem illam, quæ præstatur potius in signum recognitionis directi dominij, quàm ad rationem fructuum, puta quia sit decima pars, vel minor, eius quod regulariter, ex ipsa re emphyteotica percipitur. & hæc opinio iudicio meo est valdè æqua, & in iudicando sequenda. Aduerte tamen, quia
Docto-

Doctores ferè omnes in hac materia loquuntur, quando nihil prorſus percepit, nam ſi emphyteota aliquid etiam modicum percepiſſet, etiam ſi ſit minus dimidia eius quòd ipſe ſoluit ꝓ penſione, crederem non eſſe excuſandum à ſolutione, benè poſſet à caducitate propter ceſſationem incurſa excuſari. Semper enim debemus, quantùm poſſumus, inclinare in eam partem, vt caducitati locus non ſit.

† Sed nunquid propter ſterilitatem facienda eſt remiſsio emphyteotæ? Reſpond. quòd non: ita tenet gloſ. in d. c. potuit, in verbo, Expelli potuiſſent. de locato. & ita communiter tenetur, vt ait Iaſ. in l. 1. num. 18. C. de iure emphyt. quem refert Gratus conſ. 128. numero 9. libro 2. Hanc etiam dicit eſſe communem ſententiam Abb. in c. propter ſterilitatem, num. 3. de locato. quem refert, & ſequitur Bello. conſ. 21. numer. 5. Natta conſil. 49. nu. 12. vbi dicit, quòd hæc eſt communis ſententia ſcribentium in vtroque iure, à qua nullus diſcrepat, & conſ. 194. numer. 5. dicit quòd ita omnes indiſtinctè concludunt. Ratio autem differentiæ inter bellum & ſterilitatem poteſt conſiderari, quia tempore ſterilitatis emphyteota non deſinit poſsidere, colendo, & fructus ex re emphyteotica, licet modicos, percipiendo, ſecus autem quando tempore belli nõ poteſt ad culturam bonorum, neq; ad collectionẽ fructuum accedere. Eſt etiam intelligenda hæc concluſio vt procedat, etiamſi emphyteota ex ipſa re non potuerit tantùm percipere, quantum ſol-

ſoluit pro penſione: neq; etiam eius dimidium, niſi tamen penſio correſpõderet fructibus, tunc enim cũ emphyteoſis ferè in omnibus ęquiparetur locationi, Iudex poterit arbitrari circa remiſſionem faciendam, iuxta ea quæ dixi infrà hoc eo. lib. §. locatio. niſi tamen bona, tempore quo fuerunt conceſſa in emphyteoſim, fuiſſent ſterilia, vel inculta, nam hoc caſu nunquam propter ſterilitatem eſſet facienda remiſsio. Benè verum eſt, quòd ſi annis ſterilibus emphyteota ceſſauerit à ſolutione, putarem illum ex ea cauſa excuſandum à caducitate, vt in ſimili dixi ſuprà verſ. Proxim. licet deinde poſſet per dominum directum compelli ad integram ſolutionẽ penſionis.

8 †Quæro etiam, quid ſi in re emphyteotica contingat aliquod damnum, puta corroſione fluminis, vel caſmate, vel huiuſmodi, nunquid emphyteota excuſabitur à ſolutione pẽſionis? Reſpon. ſi damnum ſit tale, propter quod res funditus perierit, vtique excuſatur, ſed ſi damnum ſolummodo ſit pro parte, non liberatur emphyteota, neque in totum, neque etiam pro parte. Et hæc opi. eſt communior, vt dicit Abb. in d. c. potuit, num. *16.* de locato. Et quòd dummodo aliquid ſuperſit de re emphyteotica, non liberatur emphyteota, dicit communiter teneri Iaſ. in d. l. *1.* nu. *77.* C. de iure emphyt. & ſolent de hoc decantari duo verſus vulgatiſsimi.

Si perit tota, non dolet emphyteota
Sed ſi pro parte, nulla ſe liberat arte.

Cùm

Cùm enim pensio, quæ soluitur pro re emphyteotica, soluatur potius in recognitionem directi dominij, quod est indiuisibile, quàm ad rationem bonorum, meritò licet pro parte res pereat, non debet emphyteota liberari. In vno tamen casu ego ab hac opninione communi recederem, quando scilicet duo concurrerent. Primum, quòd pensio correspóderet fructibus, vel quasi. Secundum, quod pensio ipsa esset constituta ad ratam bonorum, puta ad rationem solidorum decem pro singula pertica, vel huiusmodi: nam hoc casu æquum esset, vt pensio detraheretur prò rata, sicut etiam pro rata fuisset constituta.

9 † Prosequendo materiam conclusionis superius factæ, ꝙ scilicet emphyteota cessans à solutione canonis cadit à iure suo. Quæro, nùnquid locum habeat, etiam si emphyteota ignoraret rē esse emphyteoticam, puta quia successisset in ius alterius, vel huiusmodi? Respon. ꝙ sic, de rigore iuris, sed de æquitate datur huic hæredi (etiam si sit maior 25. annor.) ex capite probabilis ignorantiæ, restitutio in integrum, aduersus canonem nó solutū, ex clausula generali, si qua mihi iusta causa, &c. ita dicit glos. in l. 2. in verbo, Legem. C. de iure emphyt. quam sequuntur commu. Doct. vt ait Dec. cons. 58. in fin. & ita communiter tenetur, vt dicit Imo. in d. c. potuit, nu. 56. Hanc etiam dicit esse communem opin. Salic. in d. l. 2. nu. 25. Corn. cons. 165. in litera Q. & R. libro 2. Ias. in d. l. 2. numero 184. & in l. cum

filiuſ-

filiusfamilias.§.in hac ſtipulatione,numer. 7. ff. de verb.oblig.Soc.Iun.conſ.70.num.23.libr.1. & ſuper hoc in practica non ſolet vlla fieri difficultas, niſi dominus directi velit probare ſcientiam. Hoc enim caſu ceſſaret cauſa reſtitutionis in integrũ,& conſequenter,ipſa reſtitutio.In dubio autem hæres habet fundatam ſuam intentionem,quia ſcientia eſt quid facti, & non præſumitur,niſi probetur, vt dixi infrà libr. 7. §.præſumptio.

10 † Pone,quòd emphyteota non ſoluerit debitum canonem, ſed acceſſerit ad dominum directi, & illi obtulerit pecunias debitas,nunquid talis oblatio ſufficiet ad euitandam pœnam caducitatis? Reſpon.quòd ſic:ita tenet gloſ.in d.l. 2.in verb.ſecundum legem: & ita communiter tenetur,vt ait Salyc.in dicta l.ſecunda.in fi.verbis.Hanc etiam dicit eſſe communem opin.Soc. conſ.118.in vltimis verbis lib. 4.Quod intellige, vt procedat,modò talis oblatio fiat loco,& tempore congruo, aliàs ſecus. Item intellige, quòd talis oblatio ſufficit, quò ad euitandam pœnam caducitatis, ſed quò ad hoc vt emphyteota conſequatur plenariam liberationẽ, requiritur oblatio,conſignatio,& depoſitio.& ita ſe habet cõmunis opin.vt dicit Iaſ.in d.l.ſecunda, nu. 182. Item intellige,quòd talis oblatio fiat realiter,nõ autem verbo tantùm (quia vt dici ſolet) vbi opus eſt facto,verba non ſufficiunt, licet Socin.in loco præallegato loquatur de verbali tantùm oblatione,cuius opin.poſſet procedere, vbi domi-

nus

nus recusaret velle recipere, sed si dominus offerat se paratum recipere, mihi non placet, quòd propter huiusmodi verbalem oblationem emphyteota excusetur.

†Sed quid si ipse quidem emphyteota canonem non soluit, sed aliquis eius Procurator, nunquid talis solutio facta per procuratorem proderit ipsi emphyteotæ? Respon. quòd sic, maximè si procurator fuit ad id constitutus. Et hæc est quasi omnium sentẽtia, vt dicit Corset. in repertorio Abbatis in verbo, emphyteota. col. 2. versic. 5. vbicunque. 11

†Vlterius quæro, Pone quòd in contractu emphyteotico apposita sit pœna propter cessationẽ solutionis canonis, nunquid si emphyteota cessauerit, poterit non obstãte tali appositione pœnæ expelli? Respon. quòd sic: ita tenet glos. in d. l. 2. in verbo, Repellere, cum qua tenent omnes indifferẽter, vt dicit Ias. in ea. l. 2. nu. 139. Quod tamen intellige secundum glos. ibi, non vt possit vtrunque facere, scilicet petere pœnam, & expellere, sed potest eligere illud quod magis ei placuerit. 12

†Quæro, quid si emphyteota plures hæredes reliquerit, & vnus ipsorum soluerit partem suam canonis, vel pensionis, alius non, nunquid res emphyteotica cadit tota in cõmissum, an autem solummodò pro parte non soluentis? Respon. Hæc est sabbatina quæstio, vt dicit glos. in l. cõmuni diuidundo, in verbo, confunderetur. ff. comm. diuid. quæ in hoc articulo tenuit, ꝙ 13

omnes cadant à iure suo, & illam glos. sequuntur communiter Doctores, vt dicit Affl. decis. 153. nu. 4. Ripa in l. 4. §. Cato, nu. 44. ff. de ver. oblig. Cùm enim prima obligatio esset in solidum in persona emphyteotæ, non potest mutari facto hæredū, sed transit in omnes cum illa obligatione solidi. Reperio tamen Alb. in d. l. communi diuidundo, in principio, dicentem, quòd imò communis opi. est in contrarium, & potest esse, quòd secundum sua tempora verum dixerit, sed hodie proculdubio opin. glos. est magis communis, vt scilicet omnes cadant: & licet videatur aliquantulum rigorosa, esset tamen seruanda in practica, aliàs enim de facili multæ emphyteoses ad nihilum reducerentur.

14 †Sed hic quæro, aliquis accepit emphyteosim pro se, & filijs, & descendentibus. Modò vnus ex filijs ipsius recipientis cessauit in solutione canonis per triennium, ita quòd res cecidit in commissum, & sic propter caducitatem applicata est pleno iure domino directi. Quęro, nunquid hęc cessatio, & consequenter caducitas ea de causa incursa, oberit eius descendentibus, vel agnatis vocatis ex tenore primæ inuestituræ? Respon. quòd sic. ita tenet Spec. de locato. in d. §. nunc aliqua q. 78. & est cōmunis opin. vt attestatur Ias. in d. l. 2. numer. 58. & sequen. quem refert Apostil. ad Riminal. consil. 381. sub num. 4. & Ruin. consil. 168. nu. 6. lib. 1. Dominus enim, qui rem suam in emphyteosim cōcedit sub annuo canone, videtur apponere solutionem canonis pro con-

conditione, perinde ac si diceret, concedo si solueris, & ideò cessante conditione, resoluitur cõcessio. Mihi tamen (vt verum fatear) hęc opi. nunquam placuit, videtur enim iniquum, vt factum, siue delictum, siue negligentia alicuius, præiudicet suis successoribus, in re quæ ad eos peruenire debet, non ex facto, aut iure ipsius delinquentis, siue negligentis, sed ex pacto, & prouidentia primi inuestiti. Non tamen propter hoc auderem in practica recedere à communi opin. dummodo talis cessatio non esset facta in fraudem descendentium, vel agnatorũ, qui vocati essent ex tenore inuestituræ, nam hoc casu crederem illis (eueniente casu) succurrendum esse in beneficiũ restitutionis in integrum. & ita si casus contingeret consulerem, & iudicarem.

† Item quæro, nunquid emphyteota, qui canonem non soluit, posit purgare moram? Respon. quòd secũdum rigorem iuris ciuilis nõ potest moram purgare. Sed secundum dispositionem iuris canonici, quod maximè innititur ęquitati, potest illam celeri satisfactione purgare: & de hoc est tex. expressus in c. potuit, de locato suprà sæpiùs allegato. Quando aũt dicatur purgare moram celeri satisfactione, varij varia dicunt, sed magis communiter Doctores coucludunt, quòd in hoc stetur Iudicis arbitrio, vt attestatur Ripa in l. si insulam, nu. 35. ff. de verb. obl. Hanc etiam dicit esse communem opin. Dec. cons. 139. post numer. 7. vers. Ex quibus. Hoc igitur casu maximè versabitur religio iudicare debentis, 15

& in dubio antequã dominus declarauerit velle esse locum caducitati. Iudex debet semper inclinare in sententiam, per quem caducitas ipsa euitetur, tantò magis procedendo secundum æquitatem canonicam. Scias autem, quòd dispositio d. c. potuit, procedit solummodò in emphyteotis Ecclesię, non autem in emphyteotis laicorum, & priuatorum: & ita communiter concluditur, vt dicit Ripa in d.l. si insulam paulò ante, numer. 38. Si tamen esset iudicandum secundum ęquitatem, & sola facti veritate inspecta, posset seruari dispositio d.c. potuit, etiam in terris imperij & emphyteotis laicorum quæ æquissima est, & ita illam seruat Senatus omisso rigore iuris ciuil.

QVAESTIO IX.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota qui cessauit in solutione canonis, an cadat ipso iure, vel requiratur sententia?*

1 SVccesſiuè quæro, an emphyteota qui cessauit in solutione canonis cadat ipso iure, an autem requiratur aliqua sententia, vel declaratio? Respon. Aut quęris an requiratur declaratio domini directi, & tunc stante regula, quòd pœna caducitatis non habet locum nisi domino volente, quam dicit esse communem. Curt. Iun. cons. 109. nume. 11. & cons. 110. nu. 23. tenendum est, ꝙ propter cessationem, emphyteota non cadit

cadit ipso iure ab emphyteosi, sed ita demum, si dominus directi declaret velle esse locum caducitati. ita tenet Bartol. in d. l. 2. numer. 2. C. de iure emphyt. quem sequuntur communiter Doctores, vt dicit Paris. cons. 108. numer. 33. libr. 1. Dicit etiam Cæp. cons. ciuili 25. numer. 2. quod ita concludunt communiter Scribentes, & dicit Curt. Iun. cons. 149. post numer. 3. versic. Cùm igitur, quòd in hoc omnes conueniunt. Hanc etiam dicit communem esse opinionem Iaf. in d. l. 2. numer. 10. Aut verò quæris, postquam dominus voluntatem suam declarauit, quòd scilicet velit locum esse caducitati, nunquid requiratur sententia, aut declaratio Iudicis, an autem cadat ipso iure: & tenendum est, quòd statim facta declaratione per dominum directi, cadat ipso iure, neq; requiratur Iudicis sententia, vel declaratio. & ita communiter teneri attestatur Ant. de Butr. in d. c. potuit, quem refert Iaf. in d. l. 2. numer. 12. & sequen. & Ruin. cons. 153. nume. 6. libr. 1. & cons. 57. num. 2. lib. 4. Corn. cons. 165. in litera X. libr. 2. Alexan. cons. 6. post num. 22. libr. 3. Dec. cons. 146. num. 7. in fin. Cæpolla in d. cons. 25. num. 3. in fin. & nu. 6. subdens, quòd ita communiter obseruatur. Et licet in puncto iuris multa dici possent, non tamen esset in practica ab hac opin. quam communis Doctorum sententia, & consuetudo approbauit, aliquo modo recedendum.

QVAESTIO. X.

SVMMARIVM.

1 *Dominus directi, qui post incursam caducitatem recipit pensionem ab emphyteota, an censeatur illi remisisse caducitatem?*

2 *Et an dominus qui propter cessationem expulit emphyteotam, possit ab eo petere pensionem temporis præteriti.?*

3 *Prælatus recipiens pensionem ab emphyteota Ecclesia, an censeatur illi remisisse caducitatem?*

4 *Cui incumbat onus probandi, an emphyteota dicenti se soluisse, an autem domino id neganti?*

1 SED hic occurrit alia quęstio, nunquid dominus directi, qui post incursam caducitatem recepit solutioné pensionis ab emphyteota, censeatur illi remisisse caducitaté? Respond. In hoc articulo distinguẽdi sunt aliqui casus. Aut enim expresè constat de mente ipsius domini pensionem recipientis, quia scilicet in receptione canonis reseruauit sibi exprefsè ius caducitatis, vel protestatus est per hoc non remittere caducitatem, vel huiusmodi, & tunc proculdubiò non censetur remisisse caducitatem, stante eius expressa declaratione in contrarium. ita tenet glos. in c. potuit in glos. tertia. de locato. quam dicit esse communiter approbatam per Legistas, & Canonistas Ias. in l. si post moram, post númer. 4. versicul. Confirmo per illud. ff. de eo quod certo loco. vbi etiam refert Alberic. in d. l. 2.

l. 2. dicentem, quòd ita communiter tenetur. ita etiam tenere communiter Doctores attestatur Corn.conf. 40. in litera L. lib. 4. Hoc tamen intellige, vt procedat, quando dominus recipit pensionem solummodò temporis pręteriti, scilicet elapsi ante incursam caducitatem: hoc enim casu prodest talis protestatio, quia stat simul, quòd dominus prouideat sibi pro præterito, recipiendo pensionem debitam, & reseruet etiam ius de futuro, propter caducitatem incursam, secus autem, si recipiat pensionem etiam pro tempore futuro, id est decurso post causatã caducitatem: nam isto casu, licet protestetur se illam recipere saluo iure caducitatis, &c. censetur tamen, non obstante protestatione, vel reseruatione, caducitatem ipsam remisisse. Ita concludunt communiter Doctores, quidquid dixerit Bart. in d. l. 2. nu. 8. in fin. vt dicit Gigas de pens. quæst. 73. in fi. Hanc etiam opin. contra Bart. attestatur esse communem Ruin. conf. 110. nume. 4. libr. 1. & conf. 151. nu. 12. eod. vol. Videtur enim incompatibile, quòd recipiatur pẽsio pro tempore post caducitatem decurso, & quòd saluũ sit ius caducitatis, & sic, quòd quis eodem tempore habeatur pro emphyteota, & pro non emphyteota, vnde cum huiusmodi protestatio, siue reseruatio sit contraria facto, nihil releuat, iuxta ea quæ dixi infrà, lib. 7. §. Protestatio. Et ita superioribus annis reuocata fuit sententia cuiusdam Doctoris, qui iudicauerat contrarium, fretus auctoritate Bart. in d. l. 2. neq; aduertit, quòd in hoc Bart.

communiter reprobatur, vt ſuperius dixi. Aut verò ſumus in dubio, quia ſcilicet dominus, ſine aliqua proteſtatione vel reſeruatione caducitatis penſionem ipſam recepit, & tunc ſiquidem recepit etiam penſionem temporis futuri, id eſt, decurſi poſt caducitatem, res non habet difficultatem, quin cenſeatur remiſſa caducitas, vt in fortioribus terminis dixi ſuprà ſtatim. Sin autem recepit penſionem temporis præteriti tantùm, adhuc idem eſt dicendum, quòd ſcilicet cenſeatur remiſiſſe caducitatem: & licet Bartolus in loco præallegato contrarium tenuerit, communis tamen opinio eſt contra Bartol. vt dicit Gigas de penſion. quæſtion. 73. numer. 3. à qua non eſſet in practica recedendum, maximè quia æquior eſt, & humanior, & in hac quæſtione caue à Saly. in d. l. 2. numero. 14. qui dicit, quòd diſtinctio Iacob. de Aretin. quam ſequitur Bartol. communiter approbatur, quia neque ipſe fideliter refert verba Bart. neque (vt potes ex prædictis colligere) opin. Bar. nec ſua communiter approbatur.

2 †Quæro nunc quid è conuerſo, nunquid dominus directi, qui declarauit caducitatē propter ceſſationem ſolutionis, & emphyteotam expulit, poſsit ab eo poſtea petere penſionem pro tempore præterito ſibi debitam? Reſpondeo, in hoc etiam articulo Doctores varia ſcribunt. Tu vero dic, quod aut dominus expellendo emphyteotam, expreſsè reſeruauit ſibi ius petendi penſionem pro annis ceſſatis: & hoc caſu talis reſeruatio

tio siue protestatio vtique illi conseruat facultatem petendi ipsam pensionem. & hæc est communis opin. vt dicit Boer. decis. 309. nume. 5. in fin. Aut verò non est protestatus, & tunc expellendo emphyteotam ob canonem nō solutum, non potest ab eo petere pensionē temporis præteriti, quidquid dicat Bart. in d. l. 2. nu. 8. contra quem in hoc etiam est cōmunis opi. vt dicit Gigas de pension. quæst. 75. post num. 6. & hæc omnia nota in practica, quia propter varietates opinionum de facili quis decipi posset. Hæc tamen omnia intellige, vt procedāt in emphyteota priuati, sed in emphyteosi ecclesiastica speciale est fauore ecclesiæ, vt possit Ecclesia vtrunque consequi, scilicet pensionem exigere, & emphyteotam expellere, vt est tex. in aut. qui rem. C. de sacrosanct. eccles.

† Sed nunquid ea quæ dicta sunt de emphyteoticis laicorum, habent etiam locum in emphyteotis ecclesiæ, vt scilicet si prælatus recipiat pensionem ab emphyteota, qui per trienniū cessauerat, & sic ceciderat à iure suo, præiudicet ecclesiæ, ita vt cēseatur remissa caducitas? Respon. hæc quæstio pendet ab alia: nunquid Prælatus possit expressè remittere caducitatem emphyteotis ecclesiæ. In quo quidem articulo Doctores ita distinguunt. Aut ecclesia non est collegiata, & potest solus prælatus remittere caducitatē. Aut verò ecclesia est collegiata, & non potest sine capitulo. & hæc est communis opin. vt dicit Card. Alex. in cap. 1. in princ. num. 17. de his qui 3

feud.dar.poss. Dico ergo in hoc proposito eadẽ ratione, quòd aut ecclesia non est collegiata, & recipiẽdo pensionem præiudicat ecclesia, aut est collegiata, & non potest sine capitulo illi præiudicare. ita colligitur ex gloss. in d.c. potuit, in verbo, Expelli. quæ in hoc est communniter approbata. vt dicit Alex.cons.5. nume.15.81. libr. 5.Ruin.cons.70. post nume.14. lib.5. Et dicit Imola in d.c.potuit, num.34. circa finem, quòd ita tenent communiter Doctores, quem refert Alex.cons.105.num.15.lib.3.& Cæpolla consilio ciuili, post num.3.& Dec.cons.329.nume.3. Hanc etiam opin. dicit esse communem Iason in d.l.2.nu.130.

4 † Sed pone, dominus dicit emphyteotam cecidisse, quia per triennium nõ soluit, econtra verò emphyteota dicit se soluisse. Quæro cui incumbat onus probandi? Respond. ꝙ domiuus habet intẽtionem fundatam ex instrumento inuestituræ, meritò nõ ipsi, sed emphyteotæ incumbit onus probandi. Ita tenet glo. in d.l.2.in verbo, Repellere, ibi: item quis probabit. C. de iure emphyt. quæ in hoc communiter approbatur, vt dicit Socin.Iun. cons.91.num.15.lib.2.Ita etiam tenere omnes Doctores, vt attestatur Ias. in d.l. 2.num.132.& sequen. quem refert Gigas de pensionibus quæstio.76.in fine.

QVAESTIO XI.

SVMMARIVM.

1 *Dominus directi post declaratam caducitatem,*

an

an posſit propria autoritate ingredi rem emphyteoticam.

NVNC videndum eſt, nunquid poſsit dominus directi poſt declaratam caducitatem ingredi propria autoritate rem emphyteoticam? Illa eſt ardua quæſtio, & in qua Doctores variè locuti ſunt, adeò vt tot penè ſint ſententiæ quot capita, vt dicit Iaſ. in d. l. 2. num. 100. & ſeq. C. de iure emphyt. vbi omnes opiniones recẽſet. Aliqui autem tenuerunt, quòd dominus non poſsit poſt caducitatem, propria autoritate ingredi poſſeſsionem rei emphyteoticę, & inde expellere emphyteotam, niſi cum autoritate Iudicis. & hanc opinionem, quæ iudicio meo æquior eſt, & tutior, dicit eſſe communem Alber. in d. l. 2. col. 1. verſ. Ex hoc oritur, quem refert Iaſ. in loco præallegato, & illam ſeruat parlamentum Delphinale, teſte Guid. Papæ deciſ. 107. numer. 1. Contrariam verò ſententiam, quòd ſcilicet poſsit dominus poſt caducitatem expellere emphyteotam propria autoritate, tenuit gloſſ. in d. l. 2. in verbo, Repellere, in primis verbis. & hanc opinionem dicit eſſe communem Alexan. conſil. 117. num. 11. lib. 4. Corn. conſ. 271. in litera B. lib. 3. Dec. conſ. 146. nu. 7. Sigiſmund. conſ. feudali 37. poſt nume. 3. & ſic (vt vides) hæc opinio, glo. proculdubiò eſt magis communis. Quę quidem ſatis de plano procedit, quando emphyteota ipſi domino propria autoritate ingredi, & illum expellere volenti, non reſiſtit, licet tam gloſſ. ſuprà allegata, quàm multi ex Docto-

ribus,

ribus, qui illam ſequuntur indiſtinctè loquantur. Sed quid ſi reſiſtat? Reſpond. ſi quidem verbis tantùm reſiſtat, adhuc dicẽdum eſt, quòd poteſt dominus illum expellere. & hanc eſſe magis communem opin. atteſtatur Corn. conſ. 193. in litera C. lib. 3. Si verò factis reſiſtat, crederẽ non licere domino illum propria autoritate expellere. & hæc opin. tanquam æquior, & tutior, & quæ minus ſcandalis viam aperit, tenenda eſſet in practica: & niſi eſſet multitudo & autoritas Doctorum tenentium opin. gloſſæ, mihi indiſtinctè placeret cõtraria opin. quòd ſcilicet nullo caſu liceat domino expellere emphyteotam propria autoritate: & ita ſemper cõſulerem amicis, & reuera omnes etiam tenentes opin. gloſ. & etiam ipſam et gloſ. fatentur tutius & melius eſſe id facere Iudicis autoritate.

QVAESTIO XII.

SVMMARIVM.

1 *Quo tempore anni emphyteota debeat ſoluere canonem domino directi?*

2 *Et quid ſi velit pro pluribus annis futuris ſoluere, an teneatur dominus acceptare?*

1 PRo complemẽto huius materiæ, quæro quo tempore anni teneatur emphyteota ſoluere debitum canonem domino directi? Reſpond. quòd quidquid ſit de iure, conſuetudo ſeruat, ꝙ in fine anni ſoluatur integra penſio, vt atteſtatur Guarner. de Caſtell. in d. l. 2. quem refert Iaſon in

in ea. l. 2. nume. 180. & ita quotidie videmus obseruari.

2 † Sed pone, quod emphyteota velit soluere domino canonem seu pensionem pro tribus aut quatuor annis futuris, nunquid cogetur dominus illam recipere, etiam si nolit, vel ipso recusante, nunquid poterit emphyteota illam deponere, & sic erit liberatus? Respon. quod non. ita tenet Spec. in §. nunc aliqua, suprà sæpius allegato, q. 42. & seq. & est communis opin. vt attestatur Alex. in l. stipulatio ista. §. inter certam, quę legit cum. §. si quis dolum, post nu. 5. ff. de verb. oblig. quem refert Dec. in l. cum tempus, nume. 8. ff. de reg. iur. Aret. in l. qui Romæ, in princip. ff. de verb. obligat. Ias. in l. 2. num. 66. & sequen. C. de iure emphyt. Potest enim dominus directi dicere, sua interesse pecunias suis temporib⁹ recipere, nam (vt experientia docet) pecunia facilè è manibus dilabitur. & hæc cóclusio multò magis locum haberet, si pensio non in pecunia deberetur, sed in fructib. qui possent cursu temporis deteriorari.

QVAESTIO XIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an possit alienare rem emphyteoticã?*

2 *Et an eam alienando cadat ipso iure, an autem requiratur sententia?*

3 *Et an ex ipsa alienatione incurrat caducitatem, etiam si non sit secuta traditio?*

4 *Et quid si in contractu apposita sit clausula constitu-*

stituti?

5 *Et quid si in alienatione protestetur, quòd ipsam alienationem facit saluo & reseruato consensu domini?*

6 *Et quid si post alienationem, & traditionem illam recuperet?*

7 *Et quid in emphyteosi concessa pro se, & quibus dederit?*

8 *Et quid si in inuestitura prohibeatur alienari maioribus?*

9 *Et quid si conuentum fuerit, quòd liceat emphyteota illam rem vendere?*

10 *Et an emphyteota alienans partẽ rei emphyteoticæ, cadat à tota emphyteosi?*

1 QVæro, nunquid emphyteota posit alienare rem emphyteoticam? Respond. de hoc habemus tex. expressum in l. fi. C. de iure emphyt. quòd non potest illam alienare irrequisito domino, aliàs cadit à iure suo, vt ibi. & est communis regula, vt dicit Soc. Iun. cons. *70*. num. *14*. libr. *3*.

2 † Adde, quòd emphyteota alienans rem emphyteoticam cõtra formam. d. l. fi. cadit ipso iure, nec aliqua sententia requiritur. Ita tenet glo. in d. l. fi. in verbo, Cadat, circa principium, quã dicit Anton. de Butr. cons. *22*. nu. *1*. à nemine esse reprobatam, & quòd non reperit illam per aliquem esse in dubium reuocatam: quem refert, & sequitur Iason. in d. l. fi. nu. *103*. & sequen.

3 † Sed nunquid, ad hoc vt emphyteota cadat ab

ab emphyteosi, sufficit quòd celebratus sit contractus alienationis, etiamsi secuta non sit traditio? Respond. quòd non, sed requiritur, quod post ipsam alienationem subsecuta sit traditio ipsius rei emphyteoticæ. ita dicit Specul. in d. §. nunc aliqua, versic. 195. & ita communiter tenetur, vt dicit Imola in d. c. potuit, numer. 49. in fin. de locato. Hanc etiam opin. dicit esse communem Alexand. in l. si à me, post numer. 4. versic. 2. limitari. ff. ad legem Falcid. Iaso. in d. l. fin. num. 152. Curt. Sen. consil. 8. nume. 10. Marsi. sing. 412. plures sunt: & dicit Tiraquel. de retract. municip. §. 1. in glo. 2. num. 43. quòd hanc opin. tenet vniuersa propè cohors Scribentium. Nam ante traditionem non dicitur alienatio perfecta, neq; consumata, ideo alienans non debet ex ea pœnam pati. Faciunt quæ dixi infrà hoc eo. libr. §. Feudum, q. 31. vers. Sed nunquid.

† Sed quid si non interuenerit vera quidem & actualis traditio, sed tamen in contractu alienationis apposita sit clausula cõstituti, vel precarij, nunquid talis ficta traditio possessionis, quæ fit per constitutum, sufficiet ad hoc vt emphyteota priuetur iure suo? Respond. quòd sic: ita tenet Paul. de Castro in l. 1. §. si rem, num. 2. ff. depositi, & est communior opin. vt dicit Tiraq. de constituto, in 26. limit. numer. 5. & 6. Non enim potest negari, quin per constitutum vera possesio transferatur, licet modus transferendi sit fictus. Benè verum est (vt dixi in d. §. feudum, quæst. 31. versic. Sed quid si non) quòd licet hæc opi. de 4

rigo-

rigore iuris sit verior, contraria tamen opi. quòd requiratur actualis traditio, est æquior, & ideò teneri posset in iudicando, maximè si esset iudicandum sola facti veritate inspecta: & ita seruatur in curia Delphi. vt attestatur Guido Papę decis. 101.

5 †Item quæro, quid si emphyteota in ipsa alienatione protestetur, quòd ipsam alienationem facit, saluo, & reseruato cõsensu domini, vel saluo iure directi dominij, nunquid talis protestatio illum excusabit, vt non cadat ab emphyteosi? Respondeo, quòd non: & est communis opi. vt dicit Ias. in 2. lectu. Rubricæ. ff. soluto matrim. numer. 25. Dec. consil. 160. post numer. 4. versi. Præterea dato, quem refert & sequitur Ripa in c. cum M. Ferrarien. nu. 80. de constit. Est enim talis protestatio contraria facto, & ideò nó releuat, iuxta ea quæ dixi infrà lib. 7. §. protestatio. Benè verum est, quòd si protestetur se alienare, saluo, & reseruato consensu domini, & nó aliter, neque alio modo, talis protestatio verbis geminatis concepta operatur, quòd emphyteota propter alienationem ipsam non cadat ab emphyteosi, etiamsi secuta sit actualis & vera traditio. ita tenet Bald. loquens in vasallo, in c. 1. §. fin. nu. 5, in fin. quæ fue. prima causa benef. amitten. quem etiam in emphyteota sequuntur communiter Canon. vt dicit Ripa libr. 3. respon. c. 1. nume. 3. & hanc restrictionem dicit esse communem Ripa. in d. c. cum M. post num. 80. versi. Secundò intellige, vt dixi in d. q. 31. Item quæro, & hanc

hanc etiam ego ſequor, licet fortè dici poſſet, ꝙ emphyteota alienando, & tradendo rem emphyteoticam domino irrequiſito, dupliciter dominum offendit, ſcilicet ratione contemptus, & ratione præiudicij, vnde licet illæ clauſulæ videantur tollere contemptum, nõ tamen tollunt præiudicium, quod ſequitur ex traditione, nihilominus nõ recederem in iudicando à communi opin. præſertim vbi res tradita eſſet facilis recuperationis, ſed ſi eſſet facta alienatio in perſonam potentiorem, vel de re difficilis recuperationis, puta caſtro, vel huiuſmodi, fortè magis placeret contraria opin. ꝙ ſcilicet etiam non obſtante huiuſmodi geminata proteſtatione, caderet ab emphyteoſi.

† Sed quid ſi emphyteota poſt alienationem & traditionem recuperet ipſam rem emphyteoticam, nunquid propterea euitabit pœnam priuationis? Reſpon. ꝙ non. ita dicit Bart. in l. ſequitur. §. item Labeo in fin. ff. de vſuca. qui in hoc communiter approbatur, vt dicit Roman. in d. §. item Labeo. Ripa in l. cum bona, poſt num. 20. ff. de priuileg. credit. ita etiam communiter teneri affirmat Imol. in d. §. item Labeo, circa finẽ. Et dicit Alexan. in l. ſi à me, num. 3. ff. ad legem Falcid. quòd ita communiter concluditur. Idem etiam dicit Alexan. in l. ſi inſulam, num. 40. ff. de verb. oblig. Hanc etiam opin. dicit eſſe communem Imol. in d. c. potuit, numer. 48. in fin. de locato, quem refert Guido Papæ conſil. 192. numer. 1. & Grat. conſil. 133. nume. 2. libr. 2. Dec. 6

H conſi.

consi.161.nu.6.Iaſ.in d.l.fi.nu.135.C.de iure em phyt. quem refert Socin.Iun.consi.20.nume.38. lib.1.Ripa in l. in quartam, num.55.ff.ad legem Falcid. Ex quo enim propter alienationem emphyteota ipso iure cadit ab emphyteosi, non potest illud ius domino quæsitum ab eo fine eius facto auelli. Faciunt quæ dixi in d.q.31.versic. Sed quid si vasallus.

7 †Vlterius quæro, quid si emphyteosis sit concessa alicui pro se, & quibus dederit, nunquid poterit emphyteota illam alienare domino irrequisito? Respon. quòd sic. ita tenet Alber. in d.l. fi.col.2.versic. Sed núnquid hæc lex. C. de iure emphyt. & est communis opin. vt ait Dec. conſ. 164.post nu.3.versi. Secundò respódetur. Videtur enim ex illis verbis dominus vsque à principio concessisse, vt sine vlteriori requisitione posset emphyteosis ipsa in quemcunque alienari. Vide quæ dixi in d.quæst.31.versic. Vlterius quæro.

8 †Sed quæro, quid si in inuestitura dominus nó prohibeat emphyteosim alienari minoribus vel æqualibus, sed tantùm maioribus, &c. nunquid per huiusmodi exceptionem personarum, censebitur concessa licentia alienandi in minores, vel æquales, ita quòd tempore alienationis alia specialis licentia non requiratur? Respon. Ruin. consi.213.num.6. libr.1. refert Alex. in quodam consil. tenere, quòd stante hoc pacto possit emphyteota alienare domino irrequisito, & dicit, quòd hæc opin. est verior, & communior. Ego ta-

tamen credo Ruin. in hoc decipi, & sic quòd ista opin. non sit magis communis, nec vera. Cùm enim hoc pactum communiter apponi solitum sit in fauorem domini directi, non debet operari in eius præiudicium, & sic tutius esset tenere, quod non obstante huiusmodi pacto, teneatur emphyteota in alienatione per eum facienda requirere consensum domini directi: sed pro nunc nihil determino.

†Sed pone, quòd in ipsa inuestitura siue concessione emphyteosis conuentum sit, quod liceat emphyteotæ vendere rem emphyteoticam, nunquid poterit hoc casu illam vendere etiã domino non requisito? Respon. quòd sic, & est communis opin. vt dicit præstantissimus legum interpres, & mihi vti pater honorandus D. Hiero. Torniel. in Rub. de verb. obl. nu. 156. aliàs enim illa clausula nihil operaretur. Nam certum erat, quod domino requisito potest emphyteota vendere rem emphyteoticam, & licet Specul. in d. §. nunc aliqua, versic. 84. tenuerit, quòd adhuc in isto casu requiritur consensus domini, tamen illa decisio Specul. communiter reprobatur, vt ait Ias. in d. l. fina. nu. 6. circa finem. 9

†Non omittam etiam vnum, super quo superioribus diebus fui interrogatus, an scilicet emphyteota alenans partem rei emphyteoticæ cadat à tota emphyteosi, an autem solummodo à parte alienata, certè ego non inueni hactenus aliquem Doctorem attestantem in hac quæstione quæ sit magis communis opin. Tamen enu- 10

merando autoritates proculdubiò communior opinio est, quòd cadit tantùm à parte alienata, quæ etiam æquior est, & secundum illam iudicauit consilium Neapolitanum, vt per Grammat. decisi. *49*. Vide quæ dixi in d. §. feudum q. *31*. versic. Sed pone, & suprà hoc eodem. §. q. *8*. versic. Hoc autem.

QVAESTIO XIIII.

SVMMARIVM.

1 *Plures emphyteotæ an possint rem emphyteoticam inter se diuidere?*

1 QVæro, nunquid plures emphyteotæ possint rem emphyteoticã domino irrequisito inter se diuidere? Respon. quòd sic: ita tenet Bart. in l. qui Romæ. §. duo fratres, nume. *24*. ff. de verb. oblig. & est communis opi. vt attestantur Scribentes in d. §. duo fratres, & in specie Aret. col. penul. vers. Circa quartam, & Ias. num. *75*. & Crotus, num. *64*. & Ripa, num. *86*. Ias. in l. fi. nu. *114*. C. de iure emphyt. & dicit Bald. consi. *122*. libr. *4*. secundum antiquam expresionem, quòd ita communiter seruatur, quem refert Decius consil. *263*. in fi. refert etiam Apostil. ad Bar. in d. §. duo fratres, sub nume. *24*. ita etiam communiter seruari attestatur Alexand. in d. §. duo fratres, post nume. *60*. versic. Circa primum. In hoc enim non agitur de aliquo præiudicio domini directi, & ideo possunt ipsi emphyteotæ non modo rem emphyteoticam diuidere, sed etiam inter se alienare, alio quocunq; titulo, domino

mino ipſo irrequiſito, vt dicit Bart. in loco præallegato. & eſt communis opin. vt dicit Iaſ. in d. §. duo fratres, num. 77. Gozad. conſ. 20. num. 9. Cùm enim dominus directi illos omnes habeat pro emphyteotis, reſpectu ipſius nō dicitur alienatio, ex quo non transfertur in perſonam, in qua opus ſit noua recognitione, neque ipſius intereſt, apud quem eorũ res ipſa reperiatur, cùm propterea illi qui alienant non deſinant eſſe in ſolidum obligati verſus ipſum dominum pro ipſa emphyteoſi, prout erant ante alienationem ſeu diuiſionem.

QVAESTIO XV.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an poßit ius ſuum alteri legare, vel donare?*

2 *Et quæ in tali legato, vel donatione requirantur?*

QVæro, nunquid emphyteota poſsit ſine domini conſenſu ius ſuum alteri legare, vel donare? Reſpond. hæc eſt ſatis trita quæſtio, & in qua Dd. aliquando variè locuti ſunt: nam Bartol. in l. ſi domus. §. fin. nume. 2. ff. de lega. 1. tenuit indiſtinctè, quòd non, tam in emphyteota priuati, quàm in emphyteota eccleſiæ. Et dicit Ang. in d. l. fin. ſæpius allegata. C. de iure emphyt. ante nu. 1. quòd iſtud obſeruat conſuetudo. Contrariam autem ſententiam, quòd ſcilicet emphyteota poſsit ius ſuum ſine domini conſenſu alteri donare, tenuit gl. in d. l. fi. in verbo. 1

Alij vendere, quam sequuntur communiter Dd. vt dicit Imola in d. l. si domus. §. fin. vers. Extra glo. quem refert Aret. in cons. 41. nume. 1. Et illam dicit esse communiter approbatam, Ruin. consi. 42. num. 1. & ita communiter teneri affirmat Ruin. cons. 160. num. 22. libr. 4. Iac. in tract. de Roijdis, siue operis, num. 24. qui nescio quomodo inaduertenter fuerit separatus à præcedente tractatu de Homagijs, cum reuera auctor prosequatur vsque ad finem libri materiam Homagij, licet in illo loco inciden ter aliqua dicat de ipsis Roijdis, siue operis. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Bal. in d. l. si domus. §. fin. num. 1. vbi dicit, loquendo in emphyteota ecclesiæ, quòd secundum omnes Dd. potest donare ius suum. dummodò id faciat saluo iure ecclesiæ. & in l. vsufructu. ff. soluto matrimonio, prout illum refert Imola ibi nnmer. 6. licet reuera Bald. solummodò dicat, quòd fuit opinio Antiquorum. Hanc etiam esse communem opin. dicit Imola in d. l. vsufructu, num. 7. Florian. in d. c. potuit, de locato. quem refert Imol. in eod. c. potuit, post num. 11. Paul. de Castro in d. l. si domus. §. fi. num. 4. Iason. in d. l. fin. post num. 61. Gratus cons. 86. num. 7. lib. 1. Ioan. Dilect. de Arte testandi, lib. 6. caut. 46. nume. 1. vbi dicit, quòd opin. gloss. communiter à Dd. comprobatur. Quæ opinio non solùm in emphyteota priuati locum habet, in quo illam esse communem affirmat Card. Florent. in d. c. potuit, & post eum Cæpolla, consil. ciuili 8. numer. 10.
&

& quam communiter teneri affirmat Iaſon.in d. l. fin. num. 71. circa fin. Sed etiam in emphyteota principis. & ita tenere omnes Dd. tam Legiſtas, quàm Canoniſtas, atteſtatur Cæpolla in allegato conſil. 8. nume. 11. Quinimò etiam in emphyteota eccleſię, illam dicit eſſe magis communem Socin. Iun. conſ. 120. num. 70. lib. 1. Iaſ. in d. l. fin. poſt num. 72. licet Bartol. vbique tenuerit abſolutè contrarium, quòd ſcilicet emphyteota eccleſiæ proculdubio non poſsit ius ſuum donare ſine conſenſu eccleſiæ. Tenenda eſt ergo hæc opinio, quòd ſcilicet poſsit emphyteota ius ſuũ legare, vel donare, domino irrequiſito, quam etiam magis communem ſimpliciter & indiſtinctè atteſtatur Alexan. conſil. 189. nume. 13. libr. 2. Cornel. conſil. 166. colum. 7. in litera D. libro 2. Bertrand. conſil. 98. numer. 1. libro 3. in ſecunda parte. Natta conſil. 114. poſt numer. 15. In ſpecie autem, in emphyteoſi conceſſa à priuato ita atteſtatur Alexand. in l. ſi patroni, in princip. paulò ante, numer. 16. ff. ad Trebell. & in d. l. ſi domus. §. fin. numer. 5. Iaſ. in d. l. ſi domus. §. fin. poſt num. 32. Et in emphyteoſi conceſſa ab eccleſia, vt poſsit ea non requiſita donari, & legari, pariter dicit eſſe communem Alex. conſil. 17. nume. 11. libr. 5. Iaſon. in d. l. ſi domus. §. fin. nume. 34. & in d. l. fin. nume. 72. Curt. Iun. conſ. 130. nu. 8. Grat. conſ. 79. nu. 18. lib. 1. & dicit Alc. in l. in conuentionib. circa fi. ff. de verb. ſig. quòd ita crebrius approbatũ eſt, dummodò fiat ſaluo iure domini, & citra fraudem: & ita teneas.

Cessat etiam ratio denunciãdi domino, an velit eodem pretio emere, ex quo nullum pretiũ interuenit: neq; esset æquum, vt teneretur emphyteota ius suum domino donare, vel legare, qui fortè in eum benemerita aliqua nõ contulit. Vel saltem non est emphyteota erga illum ita affectus, vt est erga eum cui vult donare, vel legare.

2 † Arbitror tamẽ quinq; requiri, ad hoc, vt huiusmodi legatum, vel donatio valeat, neq; emphyteota cadat à iure suo. Primò quòd nõ fiat in personam, in quam vel de iure communi, vel ex conuentione ipsa res emphyteotica prohibita sit alienari. Secundò, quòd nulla subsit fraus: nam si effectualiter emphyteota vẽderet, sed ne posset dominus vti iure prælationis, concipere contractum in formam donationis, in fraudem ipsius domini, crederem illum esse re emphyteotica priuandum. Tertiò, ꝙ donetur vel legetur res ipsa tanquã emphyteotica, non autem pleno iure, alìas enim esset quodammodo velle priuare dominũ iure suo, & ideo caderet emphyteota à re emphyteotica. Quartò, quòd priusquã transferat possesionem rei donatę in donatarium, requirat domini assensum, qui proculdubio tenetur illum præstare, modò donatarius sit habilis & idoneus ad soluendum, & promittat ipsi domino soluere fictum emphyteoticum. & in hoc omnes concordant, vt dicit Ias. in d.l. fin. nu. *68*. Non enim debet donatarius sine cõsensu domini apprehendere possesionem rei emphyteoticæ, prout tenent cõmuniter Dd. & in hoc conueniunt,

niunt, vt dicit Bertrand. conſ. 61. num. 2. libr. 2. in ſecunda parte, qui etiam conſ. 124. nu. 1. lib. 1. in ſecunda parte, atteſtatur hanc eſſe communem opin. ſecundum quam aliàs iudicatum fuit in parlamento Delphi. vt refert Guido Papę deciſ. 46. Præterea & quintò, ſoluendum eſt etiam ipſi domino directo laudemium pro noua inueſtitura, vt dixi infrà quæſt. 23. verſ. Sed quæro, & quantum ad hoc, ſcilicet vt dominus nouam inueſtituram concedat, & aſſenſum prębeat donationi, debet dominus expectari per duos menſes, iuxtà diſpoſitionem d. l. final. & in hoc omnes concordant, vt ait Iaſ. in d. l. fi. nu. 68. in fin.

Et hæc omnia procedunt, vbi non ſubeſſet conſuetudo, quòd res emphyteotica non poſſet donari vel legari domino irrequiſito, illa enim eſſet proculdubiò obſeruanda: & certè valdè æqua eſt illa opinio, quòd teneatur emphyteota volens donare vel legare ius ſuum, requirere conſenſum domini, & volēte domino illud acquirere precio extimando, quòd ipſe præferatur donatario vel legatario, quã ego aliquando ſuſtinui in circulis. Tamen propter auctoritatem tenentium contrarium, fortè durum eſſet in practica contra eos obtinere.

QVAESTIO XVI.

SVMMARIVM.

1 *Pater an poſſit filijs in re emphyteotica præiudicare.*

2 *Et quid in emphyteosi accepta pro filijs, & haredibus?*

3 *Et quid in emphyteosi antiqua seu paterna?*

1 SVccessiuè quæro, nunquid pater habens filios possit in re emphyteotica illis præiudicare disponendo, aut testãdo, aut vni ipsorum prælegando? Respond. hic articulus, multum confusè à Scribentibus tractatur, propterea ad intelligentiam præmittere debes, quòd emphyteosis aliquando dicitur noua, aliquando dicitur antiqua. Noua est, quæ habet originem in persona ipsius emphyteoticæ, qui vult de ea disponere, quia scilicet ipse illam acquisiuit. Antiqua verò est, quæ habet originem ab alio ascendente, prout in simili dixi de feudo infrà hoc eo. lib. §. Feudum, q. 8. Item præmitte, quòd aliqua est emphyteosis hæreditaria, aliqua non hæreditaria, & aliqua mixta, prout etiam in simili dictum est de feudo, in d. §. Feudum, q. 9. Emphyteosis hæreditaria est illa quam acquirens stipulatus est ꝑ se, & hæredib. quibuscunq;, vel pro se, & quib. dederit, vel etiam pro se & hæredib. si est accepta à priuato. In hoc enim differt emphyteosis priuati à feudo, quia cum emphyteosis accepta à priuato, de sui natura transeat ad quoscunq; hæredes, etiam extraneos, illa verba pro se, & hæredibus intelliguntur etiam de extraneis, vt dixi infrà q. 28. versic. Tertius est casus. secus autem est in feudo, nam cùm feudum de sui natura non transeat in extraneos, illa verba verificantur solummodò in descendentibus hæredibus, vt dixi in d. §. feu-

feudum, q. 83. verſ. Sed quid ſi feudum. Quid autem in emphyteoſi eccleſiaſtica accepta pro ſe, & hæredibus, dixi in d. verſic. Tertius eſt. emphyteoſis non hęreditaria eſt quam acquirens ſtipulatus eſt pro ſe, & filijs, vel pro ſe, & deſcendentibus, vel huiuſmodi, nulla facta mentione hæredũ: hęc enim tranſit ad ipſos filios, ſeu deſcendentes, etiam quòd non ſint hæredes, ſecundum opinionem quã ego tenui infra. q. 27. licet multi in emphyteoſi cõceſſa à priuato teneant contrarium. Mixta eſt, quam acquirens ſtipulatus eſt pro filijs & hęredibus, & ſic in qua ſuccedere non poteſt filius, niſi ſit hæres, neq; hæres, niſi ſit filius, vel deſcendens, ſed vtraq; qualitas requiritur, vt dixi in d. quæſt. 37. licet multi etiam teneant, quòd in hac emphyteoſi conceſſa pro filijs et hæredibus à priuato, ſuccedunt etiam extranei hæredes, quod mihi nunquam placuit.

His permiſsis dico, quòd aut quæritur de emphyteoſi noua, an poſsit pater in illa filijs ſuis præiudicare: & tunc (ſi quidem emphyteoſis eſt hæreditaria, ſcilicet acquiſita pro ſe, & hęredibus quibuſcunque, vel pro ſe, & quibus dederit) omnes concludunt, quòd poteſt pater in ea filijs præiudicare, neque vlla in hoc eſt apud Scribentes controuerſia. Nam huiuſmodi bona potius cenſentur tanquam libera, & allodialia, quàm emphyteotica, vt in ſimili de feudo ita conceſſo dixi in d. §. feudum, quæſtion. 9. Aut verò loquimur in emphyteoſi non hęreditaria, & ſic acquiſita pro ſe, & filijs, & tunc variæ ſunt

opin.

opin. inter Scribentes. Aliqui enim tenent quod ex stipulatione patris sit ius quæsitum filijs, ita vt non possit pater in ipsa emphyteosi illis præiudicare. & hanc opinionē dicit esse magis communem Alexan. cons. 106. num. 8. & cons. 107. in princ. lib. 4. quem refert Ruin. cons. 43. num. 4. lib. 1. & cons. 48. post nume. 8. eod. vol. & cons. 154. nu. 4. eod. vol. & cons. 213. nu. 4. eod. vol. & Ias. in l. 2. nu. 209. C. de iure emphy. licet corruptè alleget: refert etiam, & sequitur Dec. cons. 239. numer. 6. quem (vt arbitror) allegare voluit Gratus cons. 1. post num. 5. lib. 1. Hanc etiam dicit esse communem Apost. ad Alexan. cons. 8. sub numer. 15. lib. 3. vbi multa congerit. Gratus cons. 12. num. 9. lib. 1. & cons. 132. numer. 4. eod. vol. Bertrand. cons. 138. num. 3. lib. 2. in secunda parte, quem refert Apostil. ad Alciat. de præsumption. in prima regula, præsump. 31. num. 3. eandem sententiam vti communem sequitur Didac. lib. 2. resolut. cap. 18. num. 2. Cass. consil. 53. num. 59. Apostil. ad Riminal. cons. 437. sub num. 2. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè, nu. 186. & seq. Contrariam autem sententiam pleriq; etiam tenuerunt, quòd scilicet possit pater in huiusmodi emphyteosi filijs suis præiudicare, ipse enim pater stipulando pro se, & filijs, censetur stipulatus ordine successiuo, scilicet primò sibi, deinde post mortem suam filijs. cùm ergo non videatur filijs ius aliquod quæsitum, nisi post ipsius patris mortem, meritò posse debet de ipsa emphyteosi ad libitum suum disponere: & hanc sen-

ſententiam dicit magis communiter teneri idem Alexand. ſibi contrarius conſ. 124. num. 8. lib. 5. quem refert, & ſequi videtur Gozad. conſil. 25. numer. 18. Hanc etiam dicit eſſe communem idem Alexand. in l. apud Iulianum. §. ſi quis alicui, poſt nume. 4. ff. de legat. 1. quem refert & ſequitur Socin. conſ. 127. numer. 10. lib. 3. & Tiraquel. de retractu. munic. §. 11. gloſ. ſexta, nume. 25. Hanc etiam dicit eſſe communem Iaſ. conſ. 213. nume. 4. libr. 2. Et reuera hæc opinio mihi ſemper magis placuit, vt ſcilicet illud quod ego acquiro, poſsim etiam meo iure alienare. Et ſi in feudo nouo acquiſito pro ſe, & filijs, poteſt pater de eo ad libitum ſuum diſponere, in præiudicium filiorum, modò domini conſenſus accedat; ſecundùm opinionem quam ego tenui in d. §. Feudum, q. 41. verſ. Et hæc quidem. multò magis idem dicendum eſt in emphyteoſi, quæ proculdubiò facilius poteſt alienari, quàm feudum. Benè verùm eſt, quòd ſi in inueſtitura, ſiue conceſsione emphyteotica, eſſet ꝓprio nomine nominatus aliquis ex filijs, vel aliter apparere poſſet, quòd emphyteoſis eſſet conceſſa, non ſolùm intuitu recipientis, ſed etiam contemplatione filiorum, eo caſu vtiq; tranſirem cum alia opinione, quòd non poſſet de ea pater in ipſorum præiudicium diſponere, quæ multis autoritatibus fouetur.

2 †Sed quid ſi ſit emphyteoſis mixta, puta quia accepta ſit pro filijs, & hæredibus? Reſpon. ſi teneamus opin. quam ego teneo, quòd ſcilicet etiã

ſi ſit

si sit acquisita pro se,& filijs simpliciter, posit tamen acquirens de ea liberè disponere, multò magis tenendũ erit hoc casu, quòd etiam in hac emphyteosi quæ partim est hæreditaria, posit filijs præiudicare. Sed certè etiam si in ea quæ non est aliquo modo hæreditaria, teneamus contrariam sententiam, quòd non posit de ea pater acquirens disponere, adhuc tamen in hac specie tenendum est, quòd posit. Cùm enim hoc casu appareat, quòd pater non simpliciter stipulatus est filijs, vt filijs, sed etiam vt hæredibus, poterit pater de ipsa emphyteosi ad sui libitum disponere, neque poterit filius hæres illam reuocare, nisi secundum aliquos adiret paternam hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij: quo casu vtique admitteretur ad reuocandum, vbi penes eum non remaneret tantum quantum valeret ipsa emphyteosis. Ego tamen absolutè teneo, & semper tenui, quòd pater acquirens emphyteosim siue pro se & filijs, siue pro se, & filijs & hęredibus, siue alio quocunque modo concepta sit concesio, potest de ea liberè disponere, vt superius dixi.

3 † Et hęc quidem omnia locum habent in emphyteosi noua, si verò loquimur in emphyteosi antiqua, seu paterna, tũc distingue, ꝙ aut est simpliciter hæreditaria, puta quia accepta pro se, & hæredibus, vel pro se & hæredibus quibuscunq;, vel pro se, & quibus dederit, vel huiusmodi, & tunc (vt suprà dixi) ex quo talia bona iudicantur potius tanquam libera, quam tanquam emphyteotica,

teotica, nemo dubitat, quin poſsit emphyteota, domini accedente conſenſu, in quemcunque de eis diſponere. Aut eſt ſimpliciter, & abſolutè, non hæreditaria, puta quia cóceſſa pro ſe & filijs, & tunc, cùm ſit filijs & deſcendentibus ius quæſitum ex beneficio primi acquirentis, & ſic virtute primæ inueſtituræ, non poteſt emphyteota eis in aliquo præiudicare, neque hoc caſu reperitur, quòd aliquis contrarium teneat, vt dicit Alex. conſ. 106. poſt num. 8. lib. 4. Hoc etiam dicit eſſe indubitatiſsimum Grat. conſ. 22. num. 9. lib. 1. Aut eſt mixta, ſcilicet conceſſa pro filijs, & hæredibus, & tunc breuiter ego teneo in emphyteoſi, illud quod tenui in feudo huius qualitatis in d. §. Feudum, q. 42. in fi. Vide etiam in hoc propoſito ea, quæ dixi infrà q. 37. & nunc pendet hæc quæſtio de facto.

Hæc auté omnia intellige, vt procedant quantùm ad præiudicium filiorum, ſed quantum ad præiudicium domini, recurrendum eſt ad eà quę dixi ſuprà q. 13. & ſeq.

QVAESTIO XVII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an poſsit ſine conſenſu domini rem emphyteoticam permutare?*

OVęro, nunquid poſsit emphyteota ré emphyteoticá ſine conſenſu domini permutare? Reſp. inter vocatos in inueſtitura ſine conceſsione emphyteotica, vtiq; poteſt fieri permutatio

tatio, si enim permissa est inter ipsos omnis alienatio, vt dixi suprà quęst. 14. censetur etiam permissa permutatio. Sed nunquid poterit illam transferre in extraneum titulum permutationis? Respond. quòd sic: ita dicit Bald. in l. si domus. §. fin. ff. de legat. 1. & ita communiter tenetur, vt ait Ripa in l. qui Romæ. §. duo fratres, num. 86. ff. de verb. oblig. Hoc tamen intellige vt procedat, dummodo talis permutatio fiat bona fide, sed si aliqua fraus subesset, puta quia in effectu emphyteota rem ipsam venderet, sed in contractu ipso assereret se permutare, vt priuaret dominum iure suo prælationis, talis fraus domino non obesset, quominus posset vti suo iure prælationis. ita dicit Bald. in d. l. si domus. §. 1. & est communis opi. vt attestatur Ripa in l. 2. in prin. numer. 38. ff. si certum petatur. & fortè etiam de iuris rigore dici posset, quòd hoc casu emphyteota propter huiusmodi alienationem caderet à re emphyteotica, quod multi etiam tenuerunt, hoc tamen pro nunc non affirmo.

QVAESTIO XVIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an possit sine consensu domini rem emphyteoticam hypothecare?*

1 QVæro, an possit emphyteota rem emphyteoticam sine domini consensu hypothecare, vel pignorare? Resp. quòd sic. ita dicit gl. in d. l. fi. in verbo. Alijs vendere, C. de iure emph.

que

quæ in hoc communiter approbatur, vt ait Iaſ. in ead. l. fi. nu. 78. & ſeq. quem refert Grat. conſ. 55. nu. 14. lib. 1. Idem dicit Grat. conſil. 54. num. 5. lib. 1. Et dicit Ripa in l. filiusfam. §. diui. nu. 90. ff. de legat. 1. quòd ita tenent communiter Scribentes. Pignoris enim obligatio, non eſt propriè alienatio, & ideò etiam in generali hypotheca, ſiue obligatione omnium bonorum, veniunt bona emphyteotica, vt dixi infrà hoc eod. libr. §. hypotheca.

QVAESTIO XIX.

SVMMARIVM.

1 Emphyteota an poßit ſine conſenſu domini rem emphyteoticam alteri locare?

QVæro, nunquid poſsit emphyteota ſinè domini conſenſu alteri locare rem emphyteoticam? Reſpond. ſi quæris de locatione ad modicum tempus nulla eſt difficultas, quin poſsit illam locare, talis enim locatio nõ eſt ſpecies alienationis. In locatione autem ad longum tempus, aliqui etiam idem ſentiunt, & dicit Apoſtill. ad Alex. conſil. 119. circa fin. lib. 3. quòd ita communiter obſeruatur, & licet fortè hoc de iure non procederet, cùm locatio ad longum tempus ſit ſpecies alienationis, vt dixi infrà hoc eod. libr. §. locatio. Tamen vbi vigeret talis obſeruantia & conſuetudo, vtique eſſet attendenda, & ſic excuſaret emphyteotam à pœna 1

priuationis,vt in simili dixi infrà hoc eod. lib. §. feudum, q. 33. versic. Scias tamen. Sed cessante consuetudine, ego semper inclinarem in contrariam sententiam.

QVAESTIO XX.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an poßit irrequisito domino rem emphyteoticam alteri in emphyteosim concedere?*

1 QVæro, nunquid posſit emphyteota irrequisito domino rem emphyteoticam alteri in emphyteosim concedere? Respon. quòd non: & ita de cõsuetudine obseruatur, vt ait Specul. in d. §. nunc aliqua, q. 125. quem refert Ias. in d. l. fin. num. 110. C. de iur. emphyteoti. Est enim concessio in emphyteosim proculdubiò species alienationis, vt est omnibus notissimũ. per text. expressum, & Dd. in l. fi. C. de reb. alien. non alienand.

QVAESTIO XXI.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an poßit sine domini cõsensu constituere seruitutem in fundo emphyteotico?*

1 QVæro, nunquid posſit emphyteota sine domini consensu constituere seruitutem in fundo emphyteotico? Resp. quòd sic quantùm ad sui pręiudicium, non tamen quantùm ad præiudicium domini directi, & ideò finita emphyteosi erit etiam finita ipsa seruitus. ita tenent commu-

communiter Dd. vt dicit Cæpoll. lib. 1. de seruit. cap. 14. col. 1. Ratio est quod extincto iure seruitutem constituentis. extinguatur etiam seruitus. l. si is cui. §. fin. Quemadm. ser. amitt. Resolutoq; iure datoris resoluitur etiam ius accipientis. l. si ex duobus. §. fi. ff. de in diem addict. l. lex vectigali. ff. de pig. l. peto. §. prædium. ff. de leg. 2. l. Statius Florus. §. Cornelio. ff. de iure fisc.

QVAESTIO XXII.

SVMMARIVM.

1 *Res emphyteotica in casibus in quibus potest alienari, an posit indistinctè alienari in quodcunq; genus personarum?*

QVæro, an in casibus in quibus potest res emphyteotica per emphyteotam alienari, posit indistinctè alienari in quodcunque genus personarum? Respon. vulgaris est, & notissima regula, quòd non potest emphyteosis alienari in potentiorem, quę licet iure non probetur, tamen in practica non solet in dubium refricari. & hanc esse communem conclusionem attestatur Alex. in l. si finita. §. 2. ff. si de vectigal. post numer. 36. versic. Nec obstat, quòd emphyteosis. ff. de damno infecto, Ias. in d. l. fi. nu. 90. & 97. C. de iure emphyteot. vbi dicit, quòd ita concludunt communiter Dd. quem refert Grat. consilio 80. nu. 2. libr. 1. Personæ autem potentiores intelliguntur illæ, quæ sunt magis priuilegiatæ, putà clerici, curiales, & milites, vt habetur per Dd. in locis præallegatis. 1

QVAESTIO XXIII.

SVMMARIVM.

1 *In alienatione rei emphyteoticæ soluendum est laudemium domino directi.*
2 *Et an etiam si donetur alteri?*
3 *Et quid si in concessione emphyteotica permissa sit emphyteotæ ipsius rei alienatio?*
4 *Et quis teneatur soluere laudemium, emphyteota an acquirens?*
5 *Et quid si vnus habeat proprietatem, & alter vsumfruct. ipsius proprietatis, cui soluendum sit laudemium?*

1 DIctum est de alienatione rei emphyteoticę, quibus casibus permissa sit. Nunc scire debes, quòd in quacunq; alienatione rei emphyteoticæ, soluendum est domino directo laudemium, id est, quinquagesima pars pretij, pro quo res ipsa alienatur, & sic ad rationem duorũ scutorum pro quolibet centenario.

2 †Sed quęro an soluendum sit huiusmodi laudemium solummodò de rebus venditis, aut permutatis, an autem etiam de donatis? Respond. quod etiam de donatis soluendum est. & hæc est communis opinio, vt dicit Bertrand. cons. 123. nume. 1. libr. 1. in secunda parte. Et dicit Ias. in d. l. fin. post numerum 68. vers. Sequitur postea, quòd in hoc nemo discrepat. Huiusmodi enim laudemium soluitur propter nouam inuestituram, quæ à domino conceditur, quę ratio militat

tàm

tàm in donatario, quàm in emptore, aut alio acquisitore, cui opus sit noua inuestitura.

† Sed quid si in ipsa concessione, seu inuestitura emphyteotica conuentum sit inter dominum, & emphyteotam, quòd possit ipse emphyteota ius suum vendere cui voluerit, nũquid si deinde vendat, adhuc soluendum est laudemium? Respond. quòd sic: ita tenet Salyc. in d. l. fin. col. 1. vers. Sed iuxta primum. & est communis opinio vt dicit Soc. Inni. consilio 70. nu. 11. & post numerum 27. libr. 3. Nam (vt dixi) solutio laudemij fit propter nouam inuestituram, & ideò nihil refert an primus emphyteota potuerit vendere domino irrequisito, vel non, sed solummodo an nouus acquisitor opus habeat noua inuestitura, vel recognitione à domino directi. 3

† Vlterius quæro quis teneatur ad solutionem laudemij, an emphyteota qui alienat, an autem acquirens ipsam rem emphyteoticam? Respon. quòd generaliter nouus emphyteota, vel feudatarius, vel acceptor, est ille qui tenetur soluere laudemium, domino directo. ita tenet glos. in d. l. fin. in verbo, Accipere, & ita obseruatur, vt dicit Ias. in d. l. fin. numer. 41. C. de iure emhyt. quem refert Gozad. cons. 65. nu. 1. Soluitur enim propter nouam inuestituram, vt suprà sæpius dixi. 4

† Sed pone quòd dominus directi decesserit, relicta hæredi proprietate, alteri vero vsufructu ipsius proprietatis. Quæro si durante vsufructu 5

contingat rem emphyteoticam alienari, cui debeatur laudemium, proprietario, an vsufructuario? Respon. quòd laudemium debetur vsufructuario, non autem domino proprietatis. ita dicit Io. And. in addit. ad Spec. de emphyt. in vers. 93. in verbo. Qui tabernas. post medium, & est communis opinio vt ait Soc. Iun. in d. cons. 70. nume. 31. libr. 3. Cùm enim fructus sit vtilitas ex re, vel propter rem proueniens, meritò hoc emolumentum quod propter rem ipsam peruenit, ad vsumfructuarium pertinere debet, & ita vidi seruari.

QVAESTIO XXIIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an propter alienationem rei emphyteoticæ cadat à iure suo.*

1 QVero, nunquid emphyteota propter alienationem rei emphyteoticę factam irrequisito domino cadat à iure suo? Respond. eum cadere, per tex. expressum in l. fi. C. de iure emphyt. Quam sententiam communem appellat Socinus Iunior consil. 70. nu. 14. lib. 3.

QVAESTIO XXV.

SVMMMARIVM.

1 *Emphyteota qui interuertit possessionem domini, an cadat à iure suo, possitq; ab ipso domino propria autoritate expelli?*

1 QVero, an emphyteota qui interuertit possessionem domini cadat à iure suo. Resp.

quòd

quòd sic. Sed nunquid poterit hoc casu ab ipso domino propria autoritate expelli? Respond. quòd non: ita tenet glos. in d.l.2. in verbo, Repellere. cum qua omnes tenent, vt ait Ias. ibi. nu. 117. & ratio est quia tunc incipit emphyteota in totum suo nomine posidere, & spoliare dominum sua ciuili possessione, & ideò via iuris, non facti, contra eum agendum est. Hoc tamē intellige, quando ex interuallo, secus autem si incontinenti, tunc enim vtique posset pro defensione suæ ciuilis possessionis, illum propria auctoritate expellere, ad quod videnda sunt ea, quæ dixi, infrà lib.7. §. possessio.

QVAESTIO XXVI.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota an propter deteriorationem expelli possit?*

2 *Et an emphyteota possit incidere arbores fructiferas?*

QVæro, nunquid emphyteota posit expelli propter deteriorationem? Respond. si loquamur in emphyteota Ecclesiæ, certum est, quòd potest expelli tex. est in auten. qui rem. C. de sacrosan. Eccl. Sed quid in emphyteota priuati? Resp. quòd pariter etiā expelli potest propter deteriorationem. ita tenet Pet. in d. auten. qui rem. & est communis opin. vt dicit Ias. in ea auten. qui rem, nu. 5. & seq. 1

Hinc infertur, quòd non poteſt emphyteota incidere arbores fructiferas. ita tenet Bartol. in l. diuortio. §. fundum, numer. 3. ff. ſoluto matrim. cum quo tranſeunt indifferenter omnes Dd. antiqui, & moderni, vt dicit Iaſon. in eod. §. ſi fundum, numer. 12. & dicit Ang. in l. ſi colonus. ff. arborum furtim cæſarum. quod ab hac concluſione nullus vnquam diſcrepauit. Et ideò ſi illas incîdat cadit à iure ſuo, & poteſt expelli & priuari. ita tenet Baldus. in d. §. ſi fundum, & eſt communis opinio. vt ait Iaſon in d. §. ſi fundum, numer. 4. Picus in l. Titia. §. Titia: poſt numer. 96. ff. de legat. 2. Quæ licet videatur nimis rigoroſa, tamen tenenda eſſet in practica, vt emphyteotæ metu caducitatis, & priuationis, benè verſentur in rebus ſibi in emphyteoſim conceſsis. Faciunt quæ dixi infrà hoc eod. lib. §. Feudum, quæſt. 47. Hæc tamen omnia intellige, quando eſſet notabilis deterioratio, ſecus ſi eſſet modica, vel minima.

QVAESTIO. XXVII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteota ceſſans? à ſolutione canonis emphyteotici, an cadat ab emphyteoſi?*

1 QVæro, an emphyteota ceſſans in ſolutione canonis, cadat emphyteoſi? dixi copioſiſsimè ſuprà quæſt. 8. nu. 1. & ſeq.

QVAE-

QVAESTIO XXVIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteosis an transeat ad extraneos hæredes?*
2 *Et quid si concessa sit nulla temporis præfinitione adiecta?*
3 *Et quid si concessa sit vsque ad certam generationem?*
4 *Et quid si concessa sit in perpetuum pro se & filijs?*
5 *Et quid si concessa sit expreßè etiam pro extraneis hæredibus?*
6 *Et quid si concessa sit simpliciter pro se, & hæredibus?*
7 *Et an emphyteosis ecclesiastica de sui natura sit transitoria ad extraneos hæredes?*
8 *Et quid si tempore conceßionis non constabat bona esse ecclesiæ?*
9 *Et quid si emphyteosis ecclesiastica concessa sit pro se, & hæredibus quibuscunq;?*
10 *Et quid si sit concessa pro se, & quibus dederit?*

QVæro; nunquid emphyteosis transeat ad extraneos hæredes? Hæc est intricata, & ardua quæstio in qua Dd. adeò variè loquuntur, vt veritas vix discerni posiit. Tu igitur pro intelligentia terminorum, debes præsupponere, quòd quatuor modis potest aliqua res in emphyteosim concedi. Primò quidem simpliciter, id est nulla temporis præfinitione adiecta, puta: concedo tibi hanc rem in emphyteosim. Et hoc casu tenēdum est, quòd talis emphyteosis (quam nonnulli appellant informem) trāseat ad filios, 1

ſeu deſcendentes recipientis, etiam ꝙ de illis in conceſsione nulla mentio facta ſit, cẽſetur enim facta conceſsio, non ſolum pro ipſo recipiente, ſed etiam pro illis hæredibus, qui ex natura emphyteoſis ſuccedere ſolent. & ita tenuit Petrus de Bellapertica in l. apud Iulianum. §. ſi quis alicui. ff. de legat. 1. cuius opinionẽ dicit eſſe communem Iaſ. in d. §. ſi quis alicui, nu. 9. qui licet loquatur in emphyteoſi cõceſſa à Papa, vel Principe, idem tamen dicendum eſſet in conceſſa à quolibet priuato, & etiam ab eccleſia, modò conceſsio ſit legitimè facta: ſemper enim in dubio conceſsio debet potius cenſeri realis quàm perſonalis, niſi aliter de mente contrahentium appareat. Faciunt quæ dixi infra hoc eod. lib. §. Feudũ, quæſt. 9. verſ. Sed quid dicendum. Tranſibit ergo huiuſmodi emphyteoſis proculdubio ad filios, ſiue ad deſcendentes ipſius recipientis, & hoc ſiue conceſſa ſit à laico, ſiue ab eccleſia. Ad extraneos autem tranſibit, ſi ſit conceſſa à laico, ſed ſi cõceſſa ſit ab eccleſia, tranſibit ſolummodo ad filios, & deſcendentes. & hoc omnes fatentur vt dicit Gozad. conſ. 75. poſt nu. 9. Quæ quidem concluſio modicam habet difficultatem, tenendo illam opinionem, quòd emphyteoſis eccleſiaſtica de ſui natura non tranſeat ad extraneos hæredes, de quo infrà latè dicemus. Benè verum eſt, quòd de ſtricto iure fortè verior eſt opinio, ꝙ emphyteoſis eccleſiaſtica ſimpliciter conceſſa, nulla facta mentione filiorum, nec hæredum, finit in perſona accipientis, vt eſt text.

rotund.

rotund. in §. emphyteosi. in aut. de non alie. sed in practica non recedas à communi.

3 † Secundo modo potest res in emphyteosim concedi vsque ad certam generationem, puta secundam, tertiam vel quartam, & hoc casu cùm certa sit dispositio, non est tractandum an transeat ad extraneos hæredes, ex quo solummodò ex tenore concessionis vel inuestituræ sunt vocati descendentes recipientis, vsq; ad generationem expressam in ipsa concessione, & hoc indistinctè procedit, siue emphyteosis sit concessa à Principe, siue ecclesia, siue priuato. Quomodo autem intelligatur secunda vel tertia generatio, dixi infrà quæst. 34.

Tertio modo concedi potest emphyteosis, vsq; ad certum annorum numerum, puta, ad viginti, vel triginta annos &c. & hoc casu si quæratur an transeat ad extraneos hæredes, dicendum est quòd sic, vsq; ad illum numerum annorum præfinitum. & hoc proculdubio procedit, in emphyteosi concessa à priuato, sed in emphyteosi ecclesiastica, si nulla esset facta mentio hæredũ extraneorum, de stricto iure idem fortè dicendum esset, quod suprà dictum est, quãdo emphyteosis concessa est nulla temporis præfinitione adiecta, æquius tamen & tutius est tenere quòd vsque ad illum numerum annorum transeat in quoscunque.

Quarto modo potest concedi emphyteosis in perpetuum: & in hoc articulo pro clariori intelligentia, distinguendi sunt tres casus.

Pri-

4 †Primus casus est quando emphyteosis perpetua cõcessa est expressè pro se, & filijs,& hoc casu nulla est difficultas, hæc enim solummodò transit ad descendentes, iuxta tenorẽ ipsius concessionis, non autem transit ad extraneos, neque facio differentiam, an concessa sit pro se, & filijs, an autem pro se,& filijs hæredibus, quia licet illa qualitas(hæredibus)adiecta verbo(filijs)operetur, quòd emphyteosis non possit transire ad filios, nisi etiam sint hæredes recipientis, vt dixi infrà q.37. Tamen quãtum ad hoc propositum, de quo in præsentia tractamus, paria sunt, vel ꝙ concessa sit pro se,& filijs, vel ꝓ se & filijs,& hæredib. vel pro se & descẽdentibus, & hæredibus, vel huiusmodi, nam ijs omnibus casibus nunquã trãsit ad extraneos hæredes & hoc indistinctè locum habet, tam in emphyteosi cõcessa à priuato, quàm ab ecclesia. & ita puto tenendum esse, licet nonnulli teneant contrarium.

5 †Secundus est casus, quãdo emphyteosis perpetua concessa est expressè etiam pro hæredibus extraneis, puta, quia in inuestitura seu cõcessione dictum sit, pro se, & hæredibus quibuscunq;, vel pro se, & hæredibus, & quibus dederit. Nam ex proprietate huiusmodi verborum veniunt etiam extranei hæredes, vt in simili dixi infrà hoc eod. lib. §. Feudum quæst. 9. versic. Hoc præmisso. Et hoc quidem casu distinguendum est, inter emphyteosim concessam à priuato, vel concessam ab ecclesia. Nam si est concessa à priuato, proculdubio transit ad quoscunque hæredes,

etiam extraneos, ex tenore ipsius inuestituræ. Si verò est concessa ab ecclesia, tunc aut agitur de noua concessione, quia scilicet huiusmodi res non erat solita concedi in emphyteosim, & tunc si debitæ solennitates requisitę in alienatione rei ecclesiasticæ ex dispositione c. sine exceptione. 12.q.2.interueniant in tali concessione, proculdubiò poterit talis concessio fieri etiam pro hæredib⁹ extraneis, vt dixi suprà q.6.vers.Sed nunquid.& ideò etiam ad ipsos transibit, vt dixi infrà versic. Sed quæro. Sicut enim potuisset ipsa res in totum alienari, subsistente causa legitima, & debitis solennitatibus interuenientib. vt dixi infrà.§.emptio. Multò magis potuit concedi in emphyteosim, etiam pro extraneis hæredibus,& sic alienari solummodò respectu vtilis dominij: & hoc iudicio meo nullam habet difficultatem, si verò debitæ solennitates non interueniant, concessio est ipso iure nulla.Et ideo superfluum est tractare, nunquid transeat ad extraneos, quia non valet, neque etiam in persona ipsius recipientis.

Aut verò erat solita cōcedi in emphyteosim, quo casu, quando propter cessationem, alienationem vel deteriorationem, vel aliter finita est emphyteosis, & sic res ipsa est ad ecclesiam reuersa, potest prælatus, etiam debitis solennitatibus non interuenientibus, illam in emphyteosim iterum concedere,& tunc: Aut non erat solita concedi pro extraneis, & si quidem interuenerunt debitæ solennitates,& legitima causa, valet

let concessio etiam in extraneos, vt suprà sæpius dixi, si verò non interuenerunt, nulli dubium est, quòd non potest in hac renouatione concedi, ita vt transeat ad extraneos. Nam prælatus nō potest in huiusmodi renouatione alterare formam, secundum quam res ipsa solita est in emphyteosim concedi, & si id faciat, vitiatur concessio, saltem quatenus forma solita excessa est, vt dixi suprà in d.q.6. vers. Scias tamen. Aut verò erat solita concedi etiam pro extraneis hæredibus, & hoc casu siquidē interueniant debitæ solennitates, potest iterum concedi etiā pro extraneis, militat eñ eadem, imò fortior ratio, quæ in proximo casu, vbi verò nō interuenirent debitę solennitates, mihi magis placet, quòd nō possit concedi nisi pro descendentibus recipientis, nō autem pro extraneis, ad quod videnda sunt ea, quæ dixi infrà vers. Præterea posset.

6 †Tertius est casus, quādo emphyteosis est simpliciter concessa pro se, & hæredibus: & hoc casu pariter est distinguendum inter emphyteosim concessam à priuato, & emphyteosim concessam ab ecclesia. Nam siquidem est concessa à laico, transit in hæredem extraneum, & potest cuicunq; legari, & donari, etiam irrequisito domino. & ita communiter tenetur, vt dicit Calder. cons. 6. sub Rubr. de locato. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Alexan. in l. si patroni, in fi. ff. ad Trebel. quem refert, & sequitur Gigas de crim. læsæ Maiest. lib. 2. in Rubrica de pœnis, quæst. 6. nu. 6. Idem etiam dicit Alex. in

in l. quod dicitur, numer.26.ff. de verb. oblig. quem refert Socin.Iun.conſ.59. num.8.lib.2. & in hoc nulla eſt inter Dd.controuerſia.Punctus eſt quid in emphyteoſi eccleſiaſtica, multi enim tenuerunt, quòd illa ad extraneos hæredes non transeat, licet ſimpliciter pro ſe & hæredibus conceſſa ſit. Fundamentum autem iſtius opinionis eſt, quia licet verbũ, hæredibus, de ſui proprietate compreheđat tam extraneos hæredes, quàm deſcendentes, tamen (vt ipſi præſupponunt) regulariter emphyteoſis eccleſiaſtica de ſui natura non tranſit niſi ad deſcendentes, non autem ad extraneos hæredes, ſecũdum opinionem, quam dicit eſſe magis communem Imola in l. ex facto, num.14.in fin.ff. de hæred.inſtit. quem refert, & ſequitur Ruin.conſil.23. numer.34.libr.5.& conſi.68. nume.10. eod.volum. Alexand.conſ. 23.num.4.lib.1.& conſ.9.lib.2.& conſ.38.num. 4.eod.volum.& conſ.89.num.1.lib.4. & conſ. 21. numer.11. libr.5 & conſil.22. numer.5. eod. volum. & conſil.129. numer.1. eod. volum.& in d.l. ſi patroni, in princip.nume.6.ff.ad Trebell. quem refert Apoſt. ad Corſet. in verbo, Contractus, in ſingula.incip.Contractus.Socin. conſ.121.nu.18.lib.4.quem refert Grat.conſ.55. num.8.lib.1.Ruin.conſ.48.nu.10.libr.1.& conſil.117.nume.1.eod.volum.& conſ.148.num.4. eod.volum.& conſ.161.nu.6.eod.volum.& conſil. 162.nu.11.eod.volum.& conſ.168.nu.2.eod. volu.& conſ.24. nu.12.lib.5. & conſ.25.nu.12. eod. vol. Ripa in l.cũm bona, nu.14.ff.de priuil.

cre-

credit. Gozad. conſ. 75. nu. 9. Rimin. conſi. 437. num. 3. Et ideo ſecundum ipſos, illud verbum pro ſe, & hæredibus, poſitum in cõceſsione, vel inueſtitura, ratione ſubiectæ materiæ, debet intelligi ſolummodò de deſcendentibus, non autem extraneis. Regulariter enim, in quacunque materia, quæ de ſui natura non eſt tranſitoria ad extraneos, appellatione hæredum non veniunt extranei, ſecundum communem opin. de qua atteſtatur Dec. in d. conſ. 171. nu. 2. Faciunt quæ in ſimili dicunt Dd. de feudo conceſſo pro ſe, & & hæredibus, vt dixi in allegato §. feudum. quæſtio. 38. in fi.

Et in ſpecie, quòd emphyteoſis eccleſiaſtica ſimpliciter accepta pro ſe, & hæredibus, tranſeat ſolummodò ad deſcendentes, non autem ad extraneos hæredes, vltra præallegatos Dd. dicit eſſe communem ſententiam Comen. conſ. 57. nu. 1. & ſeq. quem refert, & idem affirmat Gozad. conſ. 39. num. 6. & ſeq. Antonius Oldoinus inter conſi. Rapha. Comen. conſi. 11. num. 1. Alex. conſ. 56. num. 3. lib. 2. & conſ. 83. num. 1. libr. 7. & in l. quædam. §. nihil intereſt. nume. 6. ff. de edendo, & in l. etiam, poſt numer. 3. ff. ſol. matr. prout illum refert Soc. Iun. conſ. 11. num. 1. lib. 3. Bolognin. conſ. 84. in primo dubio, Barb. conſ. 63. quaſi per totum conſi. lib. 1. Dec. in c. in præſentia, poſt numer. 48. verſic. Ex ſupradictis. de probatio. quem refert Berous ibi. nu. 386. Bertrand. conſ. 173. num. 47. lib. 3. in ſecunda parte. Afflict. deciſ. 100. num. 1. vbi etiam dicit ita fuiſſe

iudi-

iudicatum in illo ſacro conſilio, quia in illa conceſsione emphyteotica non interuenerant debitæ ſolennitates quòd not. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè, nu. 192. & ſeq. ff. de liber. & poſthum. Paris in d. c. in præſentia. num. 104. Berous q. 19. nu. 1. & ſeq. Et dicit Soc. Iun. conſ. 71. nu. 3. lib. 1. quòd ita communiter determinatur. Dicit etiam Imola in c. potuit, num. 14. nume. 14. circa finem. de locato, quòd de conſuetudine communiter iſtud ſeruatur, quem refert Corn. conſ. 76. in litera B. libr. 2. & conſ. 165. col. 3. in litera G. eod. volum. & ita iam pluribus annis in facti contingentia conſuluit collegium Papienſe inter Abbatem ſanctæ Mariæ de Procalia, & quendam Beneuenutum Notarium, cuius conſilij exemplum manuſcriptũ ego habeo, in quo pluries dicitur hanc opinionem proculdubiò eſſe magis communem. Contrariam verò ſententiam, ſcilicet, quòd imò emphyteoſis eccleſiaſtica tranſeat etiam ad extraneos hæredes, multi etiam tenuerunt, & quòd plus eſt. Imola in d. l. quod dicitur. poſt nume. 8. verſ. Circa primum verò. ff. de verb. oblig. ſibijpſi contrarius, dixit quòd hęc eſt communis opin. gloſſ. & Dd. quem refert, & ſequitur. Corne. conſil. 131. in litera Q. lib. 2. & conſil. 173. in litera L. eod. volu. idem ſenſit Ziliolus de Cauirellis inter conſilia Anchar. conſ. vlt. nu. 8. quod eſt ſubſcriptum à multis illuſtribus viris illius temporis. Idem atteſtatur Alex. pariter ſibi contrarius conſil. 189. poſt nume. 19. verſ. Secundò reſpõdetur, lib. 2. Hanc etiã opin.

dicit esse communem Corn. cons. 13. in litera B. lib. 3. quem refert compater meus Crauetta consil. 251. nume. 3. in fin. licet ipse nihil firmet: refert etiam, & seq. Paris. cons. 84. num. 4. lib. 4. Et dicit Paris. in cons. 85. nume. 17. libr. 4. quòd ita firmant communiter Doctores. Et dicit Socin. cons. 266. num. 33. in fin. lib. 2. quòd hæc est magis communis opin. maximè modernorum Dd. Sed aduertẽdum est, quòd ferè omnes Dd. proximè allegati, loquuntur in casu in quo emphyteosis ecclesiastica esset concessa subsistente legitima causa, & interuenientibus debitis solennitatibus, quæ in rei ecclesiasticæ alienatione requiruntur ex dispositione d. cap. sine exceptione 12. quæstione 2. Tunc enim, ex quo res ecclesiæ de sui natura possunt illis interuenientibus alienari in totum & in quoscunque, videbatur dicendum, quòd emphyteosis ita concessa transire deberet etiam ad extraneos. & ita vltra præallegatos hanc opinionẽ dicit esse communem Porc. in §. adeo Insti. de locato, prout illum refert Curt. Iun. cons. 4. num. 1. refert etiam Grat. cons. 55. num. 28. lib. 1. & Didac. in d. cap. 17. vers. Quarta conclusio. licet ego illum nõ inueniam ibi attestantem in hoc articulo de communi opin. præsertim nu. 3. vbi loquitur in hoc proposito. Idem dicit Paris. in d. c. in præsentia, nu. 108. Et secundum hanc opinionem dicit Afflict. decis. 386. post num. 7. quòd vidit in consilio Regis Ferdinandi primi iudicatum, quòd emphyteosis ecclesiastica cõcessa seruatis seruãdis, & ca-

& canonicè, pro se & hæredibus, transiret ad heredem institutum in testamento, exclusa ecclesia. Quod est notabile verbum, propter autoritatem illius sacri consilij. Et sic vides quanta in hoc articulo sit controuersia inter Scribentes. Breuiter, quãdo in concessione emphyteosis ecclesiasticæ non sunt adhibitæ debitæ solennitates, quæ in totali alienatione requiruntur, proculdubio tenendum est, quòd huiusmodi emphyteosis ad extraneos hæredes non transeat. & in hoc omnes concordant vt dicit Curt.Iun. in cons.130.nu.4.in fi. Quando verò interuenerunt dubiæ solennitates, non potest negari, quin passus sit valdè periculosus. Ego tamen in iudicando aut consulẽdo etiam hoc casu non auderem recedere ab illa opinione, quòd nòn transeat ad extraneos, quam absque controuersia arbitror esse magis communem, licet in puncto iuris fortè contraria sit verior.

† Et certè ego non video quomodo Dd. tenentes hanc opinionẽ, quòd scilicet emphyteosis ecclesiastica concessa pro se, & hæredibus, nõ transeat ad extraneos hæredes, probent illud suũ præsuppositum, adeò per omnes decantatum, & super quo fundatur tota eorum cõclusio, quòd scilicet de sui natura emphyteosis ecclesiastica non sit transitoria ad extraneos hæredes: nam de iure canoni. hoc nullibi dispositum reperitur, sed solummodò prohibetur concesio in emphyteosim perpetuam sine debitis solennitatibus, sicut & aliæ alienationes, vt in c. nulli. de 7

rebus ecclesiæ non alien. & in c. hoc consultissimo. eo. tit. lib. 6. quæ prohibitio generalis est, & vniformiter prohibet illius cócessionem, in descendentes, sicut in extraneos. Text. autem in §. emphyteosim in aut. de non alienan. super quo omnes se videntur fundare (pace tantorum patrum) non meretur allegari in hoc proposito, cùm enim sit dispositio Principis secularis circa res ecclesiasticas, certum est quod etiamsi sit ecclesiæ fauorabilis, non est attendenda, vt est indubitata & communis omnium Dd. opinio in c. ecclesia sanctæ Mariæ. de constit. de qua dixi suprà lib. 1. §. 1.

Nec dicatur, quòd imò lex imperialis fauens ecclesijs valet & censetur approbata per Papam, nisi canon sit in contrarium, licet secus sit in constitu. inferioris, quia hoc procedit, quando lex esset generalis, simpliciter aliquid disponens. sed quando in ipsa lege specialiter aliquid prohibetur, vel disponitur, circa personas vel res ecclesiasticas, tunc omnes concordant, quòd non valet, neque ligat ex notorio defectu potestatis, vt dixi in d. §. 1. & ideo nemine discrepante concluditur in dicta ecclesia sanctæ Mariæ, ꝙ totius titulus. C. de sacrosan. eccl. & de epis. & cleric. est nullus, ex quo disponit circa personas, & res ecclesiasticas, in quibus Imperator nullam habet potestatem, & tamen ille titulus continet leges imperiales & non principis inferioris, prout etiã hanc esse communem opinioné attestatur Grat. cons. 110. nu. 36. lib. 1.

Et

Et si dicatur, vt dicit Aretin. quòd ille.§. emphyteosim. videtur receptus, & canonizatus per Papam in allegato c. nulli. vbi etiam comminatur pœnas à constitutione Leonina comminatas, quæ constitutio Leonina dicitur esse. l. iubemus. C. de sacrosanct. eccle. ad cuius interpretationem præsupponitur factam fuisse constitutionem Iustiniani positam in autenticis, in qua est.§.ille, emphyteosim, dico quòd hæc consideratio Aretin (cum reuerentia tanti Dd.) videtur nimis subtilis, nec potest meo iudicio sustineri, in primis enim dici posset, quòd imò illa constitutio Leonina, de qua loquitur tex. in d.c. nulli. non est l. iubemus, sed constitutio Leonis Papæ, de qua. *12.* q. *2.* & hoc dicere non esset peccatum, vt dicit Io. Andr. in d.c. nulli. in vltimis verbis, sed posito, quòd Papa senserit de l. iubemus. vt ego etiam suspicor, certè illam non dicitur approbasse, nisi simpliciter comminando sacerdotibus pœnas ab illa lege laicis impositas. non autem aporobando eius dispositionem. Præterea dato, quòd illa l. iubemus. esset expresè, & in totum canonizata, non per hoc potest inferri ad §. emphyteosim, qui positus est in alia constitutione prorsus separata & aliud disponente, & quæ videtur emanasse non ad interpretationem, vt dicit Aret. sed potius ad correctionem constitutionis Leoninæ, vt probatur ex verbis ipsius constitutionis, in princip. vbi dicit: Sed eo quòd non generaliter posita sit in omnibus, egere etiam eam quadam correctione credimus, licet

gloss. exponat correctionem pro suppletione. Si ergo non reperitur iure cautum, quòd emphyteosis ecclesiastica de sui natura non sit ad quoscunq; hæredes etiã extraneos transitoria, & consequenter si nihil in emphyteosi speciale constitutum est, aliter quàm in alijs alienationibus rerum ecclesiasticarum, videtur dicendum, quòd sicut si esset interuenientibus debitis solennitatibus vendita, seu donata res ecclesiæ alicui pro se, & hæredibus, proculdubio etiam ad extraneos transiret, ita etiam, si eo modo res ecclesiæ in emphyteosim concedatur alicui pro se, & hæredib. debet etiam ad extraneos hæredes transire.

Et si dicas (prout etiam nonnulli Dd. in hoc proposito considerant) quòd ex quo emphyteosis ecclesiastica concessa in perpetuum sine debitis solennitatibus est ipso iure nulla, vt est tex. in d. c. nulli. non videtur tractandum, an eo casu transeat ad extraneos hæredes, quia cùm sit inualida, non transit neq; ad filios, imò neque etiam valet in primo recipiente, & ideo consideratio eorum, qui in hoc proposito distinguunt inter emphyteosim concessam cum debitis solennitatibus, & concessam sine solẽnitatibus debitis, videtur esse insipida. Posset responderi, quòd solennitates de quibus in c. sine exceptione, licet de iuris rigore essent seruandæ in concessionibus emphyteoticis, tamen hodie nõ seruantur, & nihilominus de consuetudine valent ipsæ cõcessiones. ita in specie dicit, & de ipsa consuetudine attestatur Spec. de locato, in d. §. nunc

ali-

aliqua, versic. Sextò quæritur. subdens, quòd ecclesia Romana talem consuetudinem dissimulat, & patitur, & hoc videtur sufficere ad hoc vt teneat contractus. Attestatur etiam Azo. in sum. C. de sacrosanct. eccles. in fin. dicens, quòd hodiè de consuetudine Abbates cum suo Collegio tradunt indistinctè res ecclesiasticas in emphyteosim, quem refert Apostil. ad Abb. in d. c. præsentia. sub num. 28. quæ verba Speculatoris, & Azonis, qui, & in Practica, & in Theorica sunt apud omnes maximæ autoritatis, iudicio meo sunt valde notanda in hoc proposito. Posset enim dici, quòd si quidem interuenerunt debitæ solennitates iuxta text. in d. c. nulli. & d. c. sine exceptione. transibit ad extraneos hæredes, si vero non interuenerũt, quo casu nihilominus valet ex generali consuetudine, iuxta doctrinam Speculat. & Azon. suprà allegatam, non transibit ad extraneos. Neque obstat, quòd solennitates requisitæ in alienatione rerum ecclesiasticarum, non possunt consuetudine tolli, nec diminui, vt dixi in d. §. emptio. quia illud procedit, in totali alienatione, secus autem in concessione emphyteotica, quæ est minoris præiudicij, vt de se patet: & ideo Spec. in loco præallegato tenet, ꝙ talis consuetudo valeat, tanquam vtilis ecclesiæ, vt cum minori solennitate possint facilius contractus facere, quod est multum rationabile, præsertim cum ex tolerantia summi Pontificis, videatur consuetudo ipsa per tantùm temporis spacium sedis apostolicæ autoritate roborata.

Præterea posset etiam aliter poni exemplum de emphyteosi ecclesia. quæ sit concessa sine debitis solennitatibus, & tamen valeat, puta, quando est res solita concedi in emphyteosim, quę ad ecclesiam est reuersa: nam omnes Dd. hoc casu concordant, quòd potest illam Prælatus de nouo in emphyteosim concedere, etiam non adhibito consensu capituli, neq; seruatis alijs solennitatibus in rei ecclesiasticæ alienatione requisitis, vt dixi suprà in d. q. 6.

Quidquid tamen disputando dici posset, transeo indistinctè cum sententia magis communi, quòd scilicet emphyteosis ecclesiastica concessa pro se, & hæredibus, siue cum debitis solennitatibus, siue sine illis concessa sit, nunquam transit ad extraneos hæredes, sed tantummodo ad filios siue descendentes ipsius recipientis, nisi vltra debitas solennitates expresè concessa fuerit etiam pro hæredibus extraneis, vel in ipsa inuestitura apposita sint talia verba, quæ hoc importent, puta pro se, & quibus dederit, vel pro se, & hæredibus quibuscunque, &c. vt inferius dicam.

8 Vnum tamen scias in hoc proposito, quòd si fortè non constabat bona in emphyteosim concessa fuisse ecclesiæ, & per ipsam concesionem recognita sunt ab ecclesia, eo casu vtique etiam si concesio esset simpliciter facta pro se, & hæredibus, transiret etiam ad extraneos hæredes: & hoc absq; aliquo contradictore procedit, vt dicit Grat. in alleg. consil. 55. numer. 29. libr. 1. Debet enim ecclesia contentari, quòd senserit com-

commodum ipsius recognitionis, cũaliter probare nō posset bona ad se pertinere, asq; eo, quòd velit ea ab hæredibus recipientis, licet extraneis auferre.

†Sed quęro, quid si ab Ecclesia concessa sit emphyteosis alicui pro se, & hæredibus quibuscunque, nunquid huiusmodi emphyteosis transibit ad extraneos hæredes? Respond. quòd si debitæ solennitates in concessione interuenerint, transibit etiam ad extraneos hæredes. & hęc est communis opin. vt ait Didac. in d. c. 17. post num. 5. versi. Quin & si emphyteosis. qui ad hoc propositum multos allegat, qui tamen loquuntur in feudo de quo plenius dixi in d. q. 9. versic. Hoc præmisso. Conclusio tamen est in se vera, & cōmunis, quia nulli dubium est, quin verbum quibuscunque, comprehendat etiam extraneos, in quacunq; materia positum sit. & hoc omnes penè fatentur. 9

†Idemq́ue & multò fortius dicendum esset, vbi concessio facta fuisset pro se, & hæredibus, et quibus dederit. Nam hæc verba, & quibus dederit, comprehendunt non modo extraneos heredes vniuersali titulo venientes, sed etiam singulares successores. & ita hanc opin. dicit esse communem. Curt. Iun. cons. 4. post nume. 1. versic. Sed quoniam. & cons. 130. nu. 2. vbi dicit, quòd ita concludunt communiter Scribentes. & in aut. res quæ, nume. 24. C. commun. de legat. Et hæc omnia nota, quia quotidiè contingunt in practica. Vbi tamen in ista materia aliquis casus de 10

facto tibi contingat, recurre semper ad consuetudinem ciuitatis, vel prouinciæ in qua concessio ipsa facta est, & secundum illam iudicando non errabis. Illa enim præcipuè est attendenda, & ita dicūt omnes Dd. vt ait Fely. in d. c. in præsentia, numer. 27. in fin. licet non sit omninò expeditum, quòd consuetudo possit inducere, vt res Ecclesiæ possint in emphyteosin concedi absque iusta & rationabili causa, si tamen esset consuetudo, quòd emphyteosis legitimè concessa, non transiret ad extraneos, vel ad fœminas, vel huiusmodi, deberet talis consuetudo proculdubiò obseruari. & hæc est cōmunis opi. vt ait Berous in d. c. in præsentia, numer. 391. in fin.

QVAESTIO XXIX.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteosis an veniat in confiscatione bonorum & consequenter an transeat in fiscum?*

1 SVccesiuè quæro, nunquid confiscatis bonis emphyteotę, emphyteosis transeat in fiscum? Respond. aliqui simpliciter dicunt, quòd bona emphyteotica non transeunt in fiscum: & hanc opinionem dixit esse communem Boer. decis. 378. nu. 7. Bart. autem in l. si finita. §. si de vectigalibus, nume. 6. ff. de damno infecto. distinguit, quòd aut agitur de emphyteosi ecclesiastica, & tunc Ecclesia potest illam à fisco repetere indubitanter. Aut agitur de emphyteosi concessa à priuato, & tunc si quidē ex natura conuentionis,

siue

siue inuestituræ, est transitoria etiam ad extraneos hęredes, transit etiam in fiscũ, si verò non transiret ad extraneos hęredes, non transit in fiscum. & hanc opinionem Bar. dicit esse communem, Apostil. ad Ang. de malef. in verbo, Et eius bona, numer. 16.

Tu dic, quòd si quidem emphyteosis est simpliciter concessa à priuato, non videtur dubitandum, quin transeat in fiscum, sicut & alia bona ipsius delinquentis. Illa enim proculdubio de sui natura transit ad quoscunque hæredes etiam extraneos, vt dixi suprà q. proxim versic. Tertius est. & ideo transit etiam in fiscum, si verò in ipsa concessione apposità sunt aliqua verba, ex quibus appareat contrahentes noluisse emphyteosim ad extraneos hæredes transire, tunc non transibit in fiscum, qui est loco extranei hæredis. & ita communiter concluditur, vt dicit Alexan. cons. 32. num. 5. lib. 1. quod est duplicatum cons. 88. libr. 3. quem refert Apostill. ad Rimin. cons. 21. sub num. 7. Idem dicit Alex. cons. 89. num. 2. libr. 4. In emphyteosi autem ecclesiastica, aliqui simpliciter tenent, quòd illa non transit in fiscum, & dicit Ruin. cons. 161. num. 7. lib. 1. quòd ita communiter concluditur. Hanc etiam opinionem dicit esse communem Soc. cons. 121. nu. 18. libr. 4. Cùm enim secundum magis communem opi. emphyteosis ecclesiastica de sui natura non trãseat ad extraneos hęredes, vt retuli suprà quæstione prox. meritò non debet in fiscũ transire. Regulariter enim quæ non transeunt ad extraneo

traneoꝫ

traneos hæredes, non transeunt in fiscum, vt tenent omnes, teste Socin. in d. cons. 121. nume. 17. Aliqui verò tenent, quòd imò emphyteosis ecclesiastica ex ipsa bonorum confiscatione transeat in fiscum, sed quod deinde sit in arbitrio ipsius Ecclesiæ, an velit rem ipsam apud fiscum dimittere, an autem ab eo auferre. & hanc dicit videri magis communem sententiam Ruin. cons. 23. nu. 33. libr. 5. quam in effectu videtur tenere Bart. & alij in d. §. fi. de vectigalibus.

Breuiter si emphyteosis sit concessa tali modo, quod non sit transitoria ad extraneos hæredes, res nullam habet difficultatem. Nam argumentum optimè procedit negatiuè, scilicet si emphyteosis non transit in extraneum hæredem, neq; etiam transit in fiscum, qui est loco extranei hæredis, vt dixi infrà lib. 7. §. fiscus. & hoc siue sit concessa ab Ecclesia, siue à priuato. Si vero emphyteosis sit ad extraneos transitoria, tunc siquidem est concessa à priuato, procedit argumentum etiam affirmatiuè, vt scilicet si transit in extraneum, transeat etiam in fiscum, vt supra dictũ est, sed si est concessa ab ecclesia, mihi magis placet illa opinio, quod fauore Ecclesiæ in fiscum non transeat. Certum est enim, quod ex eo efficeretur conditio ipsius Ecclesiæ longè deterior, cùm proculdubio fiscus sit potentior quàm priuatus, non solùm difficultate conueniendi, sed etiam ex infinitis priuilegijs, quæ habet, præsertim quia nunquã esset spes caducitatis, cùm semper fisco competat in integrum restitutio, neque

quod

quòd propter finem liniæ res ad Ecclesiam reuerteretur, quia fiscus nunquam moritur: neque est aliquo modo verisimile, quòd Ecclesia eo animo aliquam rem in emphyteosim concedat, vt posit casus euenire, propter quem ad ipsam res emphyteotica vlterius non reuertatur, quòd esset in maximum ipsius Ecclesię detrimentum. Teneo ergò, quòd emphyteosis Ecclesiastica nullo modo in fiscum transeat, & licet in puncto iuris multa dici possent, hæc opinio iudicio meo est tutior & æquior, & etiam magis communis, & in omnem casum, dato, quòd verior esset contraria opinio, quòd scilicet emphyteosis ecclesiastica in casibus in quibus transit ad extraneos hæredes, transeat etiam ad fiscum, quam multi etiam tenent, non est dubitandum, quin Ecclesia posit intra biénium illam à fisco repetere, si velit, vt est text. expressus in §. *1.* in auten. de aliena. & emphyteut. & est magis communis opin. vt superius dixi, & licet ille tex. videatur loqui in emphyteosi concessa ab Ecclesia Constantinopolitana, tamen communiter intelligitur vt disponat in concessa etiam à quacunque alia Ecclesia, teste Alex. in d. *1.* fi. de vectigalibus. post num. *30.* & si dicatur quòd ille text. cùm sit constitutio Imperatoris, disponens specialiter circa res ecclesiasticas, nõ est attendenda, iuxta ea quæ dixi supra q. prox. versic. Nec dicatur. Respond. quòd quantùm ad hoc propositum, benè potuit Imperator disponere concedendo Ecclesijs priuilegium in præiudicium sui fisci. Nam etiã circa res

res Ecclesiæ possunt quicunque principes laici disponere priuilegium concedendo, vt omnes concludunt in c. Ecclesia sanctæ Mariæ. de constitut.

QVAESTIO XXX.

SVMMARIVM.

1 *Filij naturales an succedant in emphyteosi?*

1 QVæro, an filij naturales succedant in emphyteosi? Respond. aut emphyteosis est acquisita ab Ecclesia, & non succedunt naturales: ita tenet Bal. in l. generaliter, §. cùm autem, nume. 1. C. de instit. & substitutio. & est communis opinio, vt dicat Ripa in l. ex facto. §. si quis rogatur, el 1. nu. 62. ff. ad Trebellia. Paris. in c. in præsentia. num. 86. de probatio. Huiusmodi enim filios ex illegitimo coitu conceptos Ecclesia maximè abhorret, & ideò non videtur de illis cogitasse. Aut verò est acqusita à priuato, & tunc vtique filij etiam naturales admittuntur. ita dicunt Dd. in locis præallegatis, & est communis opin. vt ait Dec. in d. c. in præsentia, num. 46. Ripa in d. l. ex facto, §. si quis rogatus, el 1. num. 58. Rubeus in l. Gallus. §. quidam rectè. num. 154. & sequen. Paris. in d. c. in præsentia, nume. 87. Regulariter enim in contractibus, filiorum appellatione veniunt etiam naturales, vt dixi supra lib. 2. §. filius.

QVAE-

QVAESTIO XXXI.

SVMMARIVM.

1 *Legitimati an ſuccedant in emphyteoſi?*

QVæro etiam, an filij legitimati ſuccedant 1 in emphyteoſi? Reſpond. in emphyteoſi conceſſa à priuato, admittuntur etiam legitimati. ita tenet Bald. in d. §. cum autem, allegato in præcedenti quæſt. & eſt communis opin. vt dicit Rubeus in d. §. quidam rectè, poſt num. *160*. Si enim admittuntur etiam naturales, vt dixi ſuprà quæſt. prox. multò magis admittendi ſunt legitimati, qui regulariter æquiparãtur legitimis, vt dixi in d. §. filius. Si verò ſit emphyteoſis cõceſſa ab Eccleſia, non admittuntur legitimati, vt tenet Baldus in allegato. §. cum autem, num. *2*. & eſt communis opi. vt dicit Iaſ. in eodem. §. cùm autem, num. *9*. Grat. conſil. *79*. circa nu. *14*, lib. *1*. Licet enim æquiparentur legitimis, non tamen dici poſſunt verè legitimi.

QVAESTIO XXXII.

SVMMARIVM.

1 *Filiæ fœminæ an ſuccedant in emphyteoſi?*
Et quid ſi conceſſa ſit pro ſe, & hæredibus?
2 *Et quid ſi conceſſa ſit pro ſe, & filijs?*
3 *Et quid ſi extet ſtatutum, quod extantibus maſculis fœminæ non ſuccedant?*

QVæro

OVæro, nunquid filiæ fœminæ succedant in emphyteosi? Respond. in hoc articulo variæ fuerunt aliquando Dd. sententię. Tu verò dic, quòd emphyteosis de sui natura est transitoria in fœminas sicut in masculos, non enim reperitur iure cautum quòd fœmina non debeat succedere in emphyteosi, vt masculus: & licet aliqui in hoc proposito distinguãt inter emphyteosim ecclesiasticam, & emphyteosim concessam à priuato, vt scilicet hæc transeant etiam in fœminas, illa verò in masculos tantùm, verior tamẽ est opinio, quòd etiam emphyteosis ecclesiastica de sui natura est transitoria ad fœminas, sicut ad masculos, quam etiam dicit esse communem Berous in c. in præsentia. numer. 401. & sequen. de probatio.

1 † Hæc tamen conclusio intelligenda est vt procedat quando verba ipsius cõcessionis de sui proprietate apta sunt comprehendere tam fœminas, quàm masculos, puta quia concessa sit pro se, & hæredibus, hæc enim proculdubio transit ad descendentes fœminas sicut masculos. & ita tenent magis communiter Dd. vt ait Berous q. 18. in princip.

2 †Sed quid si fuerit concessa pro se & filijs? Respond. quod hoc casu non veniunt filiæ fœminę: ita dixit Guido de Suz. in l. veteribus. ff. de pactis. Quæ decisio communiter approbatur, vt ait Dec. in d. c. in præsentia, post num. 46. Hanc etiam dicit esse communem Iason in l. si quis id quod, num. 23. ff. de iurisd. omnium iud. Dec.

in l.

in l. 2. numer. 104. ff. de regul. iuris. quem refert Apostil. ad Riminal. consl. 121. sub numer. 4. Dida. libro. 2. resolut. cap. 18. numer. 1. in contractibus enim masculinum non concipit fœmininum, vt infra libro. 7. Et ideo generaliter in contractibus, appellatione filiorum non veniunt fœminæ, vide tamen ea quę dixi eod. lib. 7. §. filius. Quia reuera hęc decisio mihi nunquam placuit.

† Sed pone, stat statutum in loco, quod extantibus masculis fœminę non succedant. Modo aliquis accepit emphyteosim pro se, & filijs masculis, & fœminis, nunquid admittentur simul fœminæ cum masculis, ad huiusmodi emphyteosim? Respond. quod non, sed prius admittuntur masculi, & in defectum masculorum fœminę. ita dicit Bartolus in l. vt iurisiurandi. §. si liberi, numer. 5. ff. de operis libert. qui in hoc communiter approbatur, vt ait Curt. Iun. consil. 171. post numer. 3. Et dicit Brun. de statuto excludente fœminas, in 8. articul. quæsti. 21. colum. 2. quod hæc conclusio tanquam communis est tenenda. Semper enim censentur contrahentes conformare se dispositioni statutorum, secundum conclusionem, quam dicit esse communem Curt. Iun. in d. consil. 171. numer. 2. Faciunt ea quæ dixi suprà libro tertio. §. testamentum. quæsti. 76. in 6. reg. versicul. scias tamen. 3

QVAESTIO XXXIII.

SVMMARIVM.

1 *Si emphyteota ingrediatur religionem nunquid emphyteosis transeat in monasterium?*

1 QVæro, nunquid si emphyteota ingrediatur religionem, emphyteosis transeat in monasterium? Respond. Ias. in l. 2. nu. 200. C. de iure emphyteo. dicit, quòd solet communiter concludi, quòd quando emphyteota ingreditur religionem, emphyteosis accepta à priuato transit in Ecclesiam, sed si sit emphyteosis concessa ab alia Ecclesia, tunc si illa Ecclesia quæ est domina directi, vult illam à se reuocare, potest hoc facere, alias transit in Ecclesiam. ego teneo indistinctè in emphyteosi quę non sit absolutè & simpliciter hæreditaria quòd siue sit concessa ab Ecclesia siue à priuato, non transeat in monasterium, efficeretur enim valdè deterior conditio domini directi, cùm non subesset spes vlla caducitatis, neque quòd propter finem lineæ res amplius ad ipsum reuerteretur & quòd emphyteosis etiam concessa à priuato non transeat in monasterium, dicit esse communem opini. (ni fallor) Paris in d. c. in præsentia, numer. 196. de probatio. vel saltem dicendum est, quòd in omnem casum Ecclesia tenebitur illam vendere infra annum alteri priuato: & ita seruari de consuetudine attestatur Specul. in d. §. nunc aliqua. q. 117.

QVAE-

QVAESTIO XXXIIII.

SVMMARIVM.

1 *Quomodo intelligatur in inuestituris emphyteoticis tertia & quarta generatio.*

TV scis quòd quotidie in inuestituris emphyteoticis solent apponi illa verba, vsque 1
in tertiam generationem, vel in quartam, vel huiusmodi. Quæro, quomodo intelligatur ista tertia vel quarta generatio? Respond. in hoc secundum aliquos, cōsideranda sunt verba ipsius inuestituræ, vt siquidem illa simpliciter concepta sunt, puta, concedo tibi hoc feudum in emphyteosim in tertiã generationem, cōputetur etiam psona ipsius acquirẽtis, & sic ipse faciat primam, filius secundam, & nepos tertiam generationem, ideoque mortuo nepote sit extincta emphyteosis. Si verò apposita sint aliqua verba, ex quibus appareat esse distinctam personam acquirentis ab alijs descendentibus, puta quia dictum est, concedo Titio in emphyteosim vsque in ipsius tertiam generationem, eo casu filius faciat primam, nepos secundam, & pronepos tertiam. & ita in facto consuluit Bartol. vt dicit Bald. in auten. si quas ruinas, numer. 3. versicul. iuxta hoc quæro. C. de sacrosanct. Eccles. quem omnes indifferenter sequuntur vt ait Bellon. consilio 80. numer. 7. vbi etiam dicit, quòd hoc casu hæc opinio est communis & indubitata. Sed certè licet hoc vltimo casu proculdubio opinio Bartol. sit vera, tamen hæc differentia mihi

nunquam placuit, quia illud verbum, ipsius, vtique erat necessario subintelligendum etiamsi expressum non fuisset, cùm nemo generet seipsum, vt etiam cősiderauit Paulus de Castr. cons. 338. num. 1. & 2. libr. 2. vt dicit. quod mirandum est de illa determinatione Bartol. & si benè connumerentur auctoritates, fortè etiam opin. contra Bart. est magis communis. s. quòd inter generationes expressas in cőcessione emphyteosis, nunquam computetur persona ipsius recipientis, quocunque modo concepta sint verba inuestituræ.

Idemque, & multò fortius dicendum est, vbi concessa esset emphyteosis Titio vsque in tertiam generationem expletam: hoc enim casu proculdubio comprehenduntur etiam pronepotes. & ita communiter tenetur, vt ait Ruin. cons. 166. num. 6. lib. 1. Hanc etiam esse communem opin. atteſtatur Alex. consil. 125. lib. 5. prout illum refert Gozad. consil. 25. nu. 17. & in hoc nulla est difficultas.

QVAESTIO XXV.

SVMMARIVM.

1 *Quo ordine succedatur in emphyteosi concessa pro se, & filijs & nepotibus?*

1 QVæro, pater acquisiuit emphyteosim pro se, & liberis, vel pro se, & filijs & nepotibus suis, &c. quo ordine erit succedēdum in huiusmodi emphyteosi? Respon. ꝙ pater censetur stipula-

ſtipulatus ipſam emphyteoſim ordine ſucceſsiuo, ſcilicet primò ſibi, deinde filijs, deinde poſt filios nepotibus ſuis. ita tenet Bartol. in l. quòd dicitur, numero 6. ff. de verbor. obligat. & ita interpretatur communis obſeruatio, vt dicit Corn. conſ. 46. in litera D. libr. 3. quem refert Dec. conſil. 239. poſt num. 3. verſi. Tertiò principaliter. & conſi. 607. num. 10. & conſi. 662. poſt num. 2.

QVAESTIO. XXXVI.

SVMMARIVM.

1 *Nepos ex filia fœmina an ſuccedat in emphyteoſi conceſſa vſque in tertiam generationem?*

2 *Et an filius maſculus ex filia fœmina admittatur ad emphyteoſim conceſſam pro ſe, & filijs maſculis, vel pro ſe, & deſcendentibus virilis ſexus?*

QVæro, conceſſa eſt alicui emphyteoſis vſque in tertiam generationem, nunquid in 1 ea ſuccedet nepos ex filia fœmina? Reſpon. quòd ſic: ita conſuluit D. Marianus Soc. ſenior in quodam ſuo conſilio, quod arbitror nõ eſſe impreſſum, vbi atteſtatur hanc eſſe communem opin. quem refert & ſequitur Corn. conſ. 219. in litera G. lib. 2. & cum hac ſententia ego quoq; tranſeo, vbi verba inueſtituræ eſſent apta comprehendere fœminas, ſicut maſculos. Sed ſi emphyteoſis eſſet conceſſa pro ſe, & filijs, & nepotibus maſculis vſque in tertiam generationem, crederem hoc caſu non comprehendi nepotem maſculum ex

QVæro, nunquid emphyteosis accepta pro se,& filijs, transeat ad ipsos filios, etiam si non sint hæredes patris? Respond. aliqui distinguunt inter emphyteosim ecclesiasticam & emphyteosim concessam à priuato, vt scilicet ista, quæ de sui natura transit etiam ad extraneos hæredes, censeatur concessa filijs & hæredibus, illa verò quæ de sui natura non transit ad extraneos, censeatur concessa filijs, vt filijs, non autem vt hæredibus: & hanc opinionem dicit esse communem Alex.cons.129.numer. 2.lib. 5. Tu dic, quòd aut emphyteosis est concessa simpliciter & absolutè pro se & filijs, nulla hæredum mentione facta,& tunc indistinctè tenendum est, quòd transeat ad filios, etiamsi non sint hæredes patris, prout etiam indistinctè ita dicit Bartol. in d. l. vt iurisiurandi, §. si liberi. nume. 4. ff. de oper. liber. & est communis opin. vt dicit Alexand. consil.8.num.1.lib.3.& consil.119.nume.4.lib. 5. quem refert Ias. in l. quod dicitur, num. 29. ff. de verb.oblig. & Ioan. Dilect. de arte testandi, tit.11.caut.10.post nu.1.& Ruin.consil.48. num. 4.lib.1.& consil.169.num.7.eod.vol.Curt.Iun, cons.78. numer.3.& sequ. Didac. lib. 2.resol. c. 18. post numer. 2. versic. quinta conclusio. Et licet multi ex præallegatis Dd. loqui videantur in emphyteosi ecclesiastica, ego tamen in hoc nullam facio differentiam, an talis emphyteosis sit concessa ab Ecclesia, vel à priuato, vt latè dixi infrà libro 7. §. filius, in illa quæst. an in dubio pater præsumatur stipulari filijs, vt filijs,

2 an autem filijs vt hæredibus. † Aut verò est concessa pro se, & filijs, & hæredibus, & tunc non transit ad ipsos filios, nisi etiam sint hæredes: & sic vtraq; qualitas requiritur, scilicet, quòd sint filij, & quòd sint hæredes. ita tenet Bartol. in d. §. si liberi, numer. 4. & est communis opinio, vt dicit Alexan. cons. 128. post numer. 6. vers. Et illa verba. libr. 1. quem refert. Sigismund. cons. 1. feud. post nume. 60. Ias. in l. si non sortem. §. libertus, numer. 35. ff. de cond. indeb. & cons. 57. col. 1. lib. 1. Et pariter hoc casu nulla est facienda differentia, an emphyteosis sit concessa ab Ecclesia, an autem à priuato, iuxta communem omnium interpretationem, vt ait Dida. lib. 2. resol. c. 18. num. 3.

3 † Ex hac conclusione infertur, quod in primo casu, scilicet quòd emphyteosis est concessa simpliciter pro se, & filijs, licet filij repudient hæreditatem patris, poterunt nihilominus succedere in emphyteosi. ita tenent communiter Dd. vt ait Salyc. in auten. vnde si parens. numer. 5. C. de inoffic. testament. quem refert Alexand. in l. quod dicitur, post numer. 19. col. 15. versic. Illud tamen intelligas. Hanc etiam conclusionem dicit esse communem Ias. in l. 2. nume. 188. C. de iure emphyt. Alciatus de præsumptionib. in 1. regula, præsumptione. 31. num. 1. In secundo autem scilicet casu, quando emphyteosis est concessa pro filijs, & hæredibus, non poterunt filij repudiare hæreditatem & emphyteosim retinere. & hæc est communis opin. vt dicit Iason in d.

in d.§. libertus, post num. 35. Vide in proposito ea, quæ dixi infrà hoc eo. lib. §. feudũ. quæst. 76.

† Sed pone, quòd emphyteosis concessa fuerit vsque in tertiam vel quartam generationem, & sic nulla expresse mentione facta filiorum, nec hæredum? Respond. quòd ex natura verbi (generationem) videntur contrahentes potius considerasse successionem sanguinis, quàm successionem hæreditatis, & ideo in huiusmodi emphyteosi admittendi sunt nepotes, etiam si non sint hæredes: & hæc est communis opin. vt ait Corn. cons. 100. in litera D. lib. 4. 4

QVAESTIO XXXVIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteosis an transeat ad institutum in re certa.*

QVæro, nunquid emphyteosis transeat ad institutum in re certa? Respond. si quidem est institutus alius hæres vniuersalis proculdubio emphyteosis non transit ad eum, qui est in re certa institutus. Et hoc inter omnes conuenit, vt ait Didac. lib. 2. resolut. c. 18. post nu. 5. hoc em casu institutus in re certa, habetur loco legatarij, vt dixi suprà libr. 3. §. Institutionum. Aut verò non est datus alius cohæres vniuersalis, & tunc, cùm totum accrescat ipsi instituto in re certa, vtique transit in ipsum etiam emphyteosis, simul cum reliquo hæreditatis, & in hoc non est difficultas, loquendo de emphyteosi hæreditaria, quam scilicet filius habere non potest, nisi etiam 1

sit hæres, vt dixi suprà, quæst. proxima. Sed si esset emphyteosis non hæreditaria, puta acquisita pro se, & filijs, tunc filius institutus in re certa, æqualiter cum alijs succedet in emphyteosi. & ita procedit decisio Bart. in l. vt iurisiurandi. §. si liberis, nume. 6. ff. de operis libert. quam dicit esse communem Curt. Iun. de feud. in 2. parte primæ partis, tertiæ partis principalis, quęst. 5. Cùm enim filius habeat emphyteosim hoc casu non iure hæreditario, sed ex tenore inuestituræ, non attēditur dispositio paterna, intellige nisi sit emphyteosis, in qua pater possit filijs præiudicare, de quo dixi suprà quæstione 16. Vide etiam quæ dixi infrà. §. feudum, quæst. 76.

QVAESTIO XXXIX.

SVMMARIVM.

1 *Ius accrescendi an habeat locum in emphyteosi?*

2 *Et quid si à principio concedatur pluribus simul?*

3 *Et quid si concessa emphyteosi pro se, & filijs. alter filiorum decedat, an accrescat alteri filio?*

4 *Et quid si concessa sit emphyteosis ab ecclesia duobus fratribus. ita vt post mortem eorum, & filiorũ, & nepotum suorum reuertatur ad ecclesiam, nunquid si alter eorum sine filijs decesserit, accrescet alteri fratri superstiti?*

1 QVæro, nunquid in emphyteosi habeat locum ius accrescendi? Respond. quòd regulariter in emphyteosi non est locus iuri accrescendi, ita tenet Bar. in l. si mihi & Titio. nu. ff. de

verb.

verb.obl. quem sequuntur communiter Dd. vt dicit Alex. in ea l. si mihi, & Titio, col. 4. pro vt illum refert Dec. cons. 326. post nu. 1. Regulariter enim in contractibus nō habet locum ius accrescendi, vt dixi suprà lib. 3. §. ius accrescendi.

† Scias tamen, quòd hæc cōclusio intelligenda est, vt procedat si à principio concedatur emphyt. pluribus personis simul. Tunc enim vno mortuo alteri nō accrescit: & in hoc omnes concordant, vt dicit Anchar. cons. 246. nu. 2. Quem refert Dec. cons. 263. nume. 2. Sed quando vni concessa est tantum pro se, & filijs, vel pro se, & descendentibus suis, vtiq; inter ipsos descendentes à primo inuestito habet locum ius accrescendi. ita tenet Bart. in d. l. si mihi, & Titio. & est communis opin. vt ait Corne. cons. 131. in litera A. libr. 2. saltem post ius quæsitum vni ex filijs ipsius stipulatoris. & ita tenent communiter omnes, vt dicit Corn. cons. 285. in litera M. libr. 3. Hanc etiam esse communem opin. attestatur Alexan. cons. 21. num. 5. libr. 5. quem refert Dec. in d. cons. 273. col. 2. Corn. cons. 122. in litera V. lib. 3. & hoc casu impropriè dicimus esse locum iuri accrescēdi, nam reuera isti descendentes primi acquirentis, non veniunt ex iure accrescendi, sed ex iure primæ inuestituræ. 2

†Pone ergo, quòd pater acquisiuerit emphyteosim pro se, & filijs, deinde decesserit relictis duobus filijs, quorum vnus sine liberis decedat, certè emphyteosis nō reuertetur ad concedentē, sed accrescet alteri fratri. ita volunt cōmuniter. 3

Dd.

Dd. vt ait Berous q. 70. nu. 2. Hanc etiã esse communem opinionem attestatur Iaſ. in d. l. ſi mihi, & Titio, nu. 12.

4 † Econtrariò pone, quòd ecclesia concesserit emphyteosim duobus fratribus, ita vt post mortem eorum, & filiorum, ac nepotum suorum reuertatur ad ecclesiam. Certè si vnus eorum decedat nullis relictis filijs, emphyteosis nõ accreſcet fratri superstiti, sed reuertetur ad ecclesiam. ita videtur tenere Bart. in d. l. si mihi, & Titio, cuius opi. dicit esse communem Alexa. conſ. 167. nu. 4. lib. 7. Vide in hoc proposito ea quæ dixi infrà hoc eodem libro. §. Feudum, Quæstio. 77.

QVAESTIO XL.

SVMMARIVM.

1 *Filius an teneatur de emphyteosi creditoribus paternis satisfacere?*

1 QVæro, nunquid filius teneatur de emphyteosi creditoribus paternis satisfacere? Respondeo quòd si filius paternam hæreditatem nõ adijt non tenetur illis satisfacere. Sed si adijt? distinguendum est inter emphyteosim hæreditariam & non hæreditariam. Nam filius accipiẽs emphyteosim non hæreditariam, & sumit etiam hæreditatem patris adiens cum beneficio, tamen inuentarij non tenetur vltra vires hæreditatis paternę creditorib⁹ satiſfacere ex ipsa emphyteosi. Ratio est quòd habeat eam ex pacto & prouidentia primi acquirentis, non autem tanquam hæres.

Nec

Nec aditio hęreditatis debet ei obesse, ex quo cōfectio inuentarij omnia iura sua integra conseruat & actiones perinde ac si non adita fuisset hæreditas. Paris consil. 10. nu. 8. lib. 1. Secus autem si emphyteosis sit hæreditaria. nam quia eo casu eā habet tanquam hęres meritò etiāsi solenniter inuentarium fecerit, tenetur ipsis creditoribus ex emphyteosi satisfacere. Idq; communi Doctorū calculo receptum esse testatur lib. 2. resolution. c. 17. nu. 4. Didacus.

QVAESTIO XLI.

SVMMARIVM.

1 *Augmentum contingens in re emphyteotica, an sit domini, vel emphyteotæ?*

2 *Et an propter augmentum augenda sit pensio.*

QVæro, ad quem pertineat, augmentū contingens in re emphyteotica? Respond. puto esse distinguendum inter incrementum latés, vel incrementum apparens, vt in simili dixi de incremento eueniente in re feudali in d. §. Feudum, q. 88. vers. Item quæro. 1

†Sed nunquid, propter augmentum contingens in re emphyteotica, augebitur etiam pensio, seu canon soluēdus ab emphyteota? Respon. quòd non, sed omne augmentum, quod pertinet ad emphyteotam, cedit illi sine onere pēsionis: ita communiter tenetur, vt dicit Io. And. in addit. ad Specul. in §. nunc aliqua, suprà sæpius allegato ad 136. quæstionem. 2

QVAE-

QVAESTIO XLIII.

SVMMARIVM.

1 *Emphyteosis finitur finita generatione emphyteotæ?*

2 *Et quid si concessa sit simpliciter, nulla facta mentione filiorum, neq; hæredum?*

1 QVæro, quando finiatur emphyteosis? Respond. emphyteosis tribus modis finitur. Primò propter culpam emphyteotæ, quia malè versatus est in re emphyteotica, vel illã irrequisito domino alienauit, vel cessauit per tempus à lege in canonis solutione præfinitum. Nam his omnibus casibus emphyteota cadit à iure suo, & vtile dominium consolidatur cum directo, & sic finitur emphyteosis, vt suis locis suprà declarauimus. Secundo modo finitur emphyteosis cursu temporis, quando scilicet concessa est aliqua res in emphyteosim ad certum tempus præfinitum, puta triginta, vel quadraginta, vel centũ annos: nam eo casu, finito illo tempore, finitur emphyteosis, & in hoc non est difficultas. Tertio modo finitur emphyteosis, extincta generatione ipsius emphyteotæ. Est tamen in hoc aduertendum, quia aliquãdo emphyteosis est concessa pro se, & filijs, vel pro se, & descendentibus, tunc proculdubio deficiente generatione ipsius emphyteotæ, finitur emphyteosis. Aliquando est concessa in tertiã, vel quartam generationem, & tunc finita illa tertia vel quarta generatione, finitur emphyteosis, & in hoc etiam non

non est dubitandum. Aliquando est concessa pro se, & hæredibus, & hoc casu si est concessa à priuato, est absolutè hæreditaria, & ideo nõ finitur cum generatione ipsius emphyteotæ, sed transit etiã ad extraneos hæredes, iuxta ea, quæ dixi suprà q. 28. Si verò est concessa ab ecclesia, nõ transit ad extraneos hæredes, vt ibidem dixi, & ideo finitur simul cum generatione recipientis.

†Sed quid si cõcessa sit simpliciter, nulla nec filiorum, nec hæredum facta mentione, puta concedo Titio hanc domum in emphyteosim, nunquid finita generatione Titij, erit finita emphyteosis? Resp. Aut est concessa à priuato, & non finitur. Talis enim emphyteosis est de sui natura transitoria, etiam ad extraneos hæredes, vt dixi in d. q. 28. in princ. aut est concessa ab ecclesia, & tunc finitur finita generat. & hanc dicit esse communem opin. & consuetudine communiter approbatam Corne. consil. 76. in litera H. libr. 2. de quo pariter dixi in d. quæst. 28. suprà sæpius allegata. 2

QVAESTIO XLIII.

SVMMARIVM.

1 *Finita emphyteosi an possit emphyteota vel eius hæredes, petere à domino directi, vt illam renouet in eorum persona?*

2 *Et quid si sint transuersales ipsius emphyteotæ?*

3 *Et quid in emphyteosi ecclesiastica?*

SED hic occurrit alia quæstio, nunquid si finita est emphyteosis sine culpa ipsius emphyteotæ, 1

teotæ, puta cursu temporis, vel finita generatione, posſit ipſemet emphyteota ſi viuit, vel eius filij petere à domino directi, vt emphyteoſim in eórum perſona confirmet, ſeu renouet? Reſpon. quòd ſic, & ſi non fiat renouatio, fit eis iniuria. & ideo poſſunt appellare ad ſuperiorem, vt cogat, quòd talis renouatio fiat. ita dixit Bart. qui ad hoc propoſitum quotidiè ſolet allegari, in l. 1. §. permittitur. ff. de aqua quotid. & æſtiua. & eſt cõmunis opi. vt ait Rom. conſ. 22. nu. 5. quem refert Dec. conſ. 328. poſt num. 5. quem refert Dec. conſil. 328. poſt numerum 3. verſ. Quibus tamẽ. & Grat. conſ. 86. poſt num. 7. lib. 1. Alexan. conſil. 80. nume. 11. libr. 1. quem refert Iaſ. conſ. 24. col. 2. verſ. Quintò facit. lib. 3. & Gozad. conſi. 39. nu. 2. & Grat. conſ. 79. nu. 2. lib. 1. Barb. in c. 1. col. 6. de locato. & in c. ex reſcripto, col. 4. verſ. Vtrum autem, eo. tit. de locato. quem refert Boer. deciſ. 107. in fin. Curt. Sen. conſ. 47. num. 7. & ſeq. vbi ſubdit, quòd ita in pract. obſeruatur, quẽ refert Ripa de peſte, in 1. c. de remed. præſeruat. poſt nu. 260. Dec. conſ. 131. nume. 2. quem refert Marſ. ſing. 419. licet in re, & Ruin. conſ. 12. nu. 18. lib. 1. & Apoſt. ad Rimin. conſ. 100. ſub nu. 12. & conſ. 124. ſub nu. 18. Curt. Iun. de feud. in prima ſecundæ principalis, quæſt. 2. Gozad. conſi. 86. poſt num. 4. verſic. Non obſtat quòd illa. Ripa in l. cum bona, num. 6. ff. de priuileg. credit. Apoſtil. ad Alexan. in d. conſ. 80. ſub numer. 11. lib. 1. Tiraquell. de retract. municipa. in præfat. nume. 41. & ſeq. Grat. conſ. 96. lib. 1. & conſ. 110. num.

num.31.eod.volum. Apostil. ad Abb.in c.bonæ, el 2.sub nu.28.de postula.præla.Faciunt quæ dixi infrà hoc eod.lib.§.feudum,q.87.

†Et hæc quidem cóclusio satis de plano procedit in descendentibus ipsiusmet emphyteotæ, prout loquitur Bart.in loco præallegato.sed qd in transuersalibus, nunquid & ipsi poterunt petere, vt in eorum persona emphyteosis ipsa confirmetur? Respond.in hoc certè negari non potest, quin magna sit varietas inter Scribentes, & quidem Dec.in d.consl.131. colum.fin. versic.& quamuis Bart. dicit, & quòd habet locum etiam in alijs proximioribus,etiam quòd non sint descendentes,& quòd ista est cómunis opin.Contrariam tamen sententiam, vti veriorem,tenuit Socin. Iun.consl.9.nume.20.libr.3.dicens,quòd Doctores magis communiter loqui videntur in descendentibus, non autem in transuersalibus. Mihi magis placet opi. Decij,quòd scilicet procedat etiam in agnatis proximioribus, & ita expressè loquuntur multi ex Dd.præallegatis,benè verum est,quòd intelligo de agnatis tantùm, non autem de cognatis. & hæc proculdubio videtur esse cómunis declaratio, vt dicit Soc.Iun. d.consl.9.nu.25.in fin. 2

†Sed quæro, nunquid hæc conclusio locum habeat, nó modo in emphyteosi concessa à priuato,sed etiam in ea,quæ est concessa ab ecclesia? Respond.quòd sic : & ita hanc esse communem opinionem attestatur Gozad. in d.consl.86. nu. 24.Dec.in d.consil.131.col.2. quem refert Soc. 3

Iun. in d. conſ. 9. num. 12. in fin. licet dicat, quòd ipſe non auderet hoc firmare, ſed certè opin. Bar. & communis fundata ſit in æquitate, illa multò magis ab eccleſia, quàm ab alijs eſt obſeruanda, & licet Grat. in d. conſ. 110. num. 63. in fin. lib. 1. dicat contrariam ſententiam, quòd ſcilicet non habeat locum in eccleſia, videri communiorem, fallitur tamen proculdubio, vt poteſt facilè cognoſci ex dinumeratione autorum, qui in ſupradictis locis citantur, & ideò non eſſet ab illa iudicando, aut conſulendo recedendum.

Sed pone, quòd poſt finitam generationem, aliquis extraneus fuerit de ipſa emphyteoſi inueſtitus, nunquid ſi deſcendens primi emphyteotæ petat huiuſmodi renouationem, erit adhuc audiendus? Reſpond. quòd non, ſed ſolummodò re integra. ita tenet Roman. conſi. 70. poſt numer. 3. verſic. Certum. & eſt communis opin. vt dicit Gozad. conſ. 71. nume. 1. Eſt enim iam illi tertio ius quæſitum, ideò ſibi imputet, qui non præuenit.

Quinimò, etiamſi alius inueſtitus non fuerit. Si tamen talis deſcendens ſiue agnatus, infra annum, à die quo ſciuit emphyteoſim eſſe finitam, non petierit talem renouationem, ſibi præiudicat, ita quòd elapſo anno vlterius non auditur. ita dicit Roman. in d. conſ. 22. nume. 6. & eſt communis opin. vt atteſtatur idem Gozad. in alleg. conſ. 71. num. 2. Hanc etiam vti magis communem ſequitur Socin. Iun. in d. conſ. 9. nu. 17. in fi. lib. 3.

Sed

Sed quid si ecclesia, vel dominus directi, velit rem emphyteoticam pro se retinere, non autem illam in emphyteosim concedere, nunquid adhuc locum habebit conclusio Bart, vt teneatur illam descendentibus, vel proximioribus agnatis, in emphyteosim conferre? Resp. Abb. in d. c. bonæ, el. 2. num. 28. de postula. prælat. tenuit, quòd hoc casu non possit compelli ad emphyteosim renouandã, nihilominus Dec. in allegato cons. 131. post num. 3. vers. Secundò non obstat. dicit, quòd hoc dictum Abba. videtur contra communem opinionem Dd. qui generaliter loquuntur: & certè licet hæc opinio videatur aliquantulum dura, durius tamen esset fortè in practica obtinere contrarium, propter autoritatem Dd. qui (vt ait Dec.) simpliciter, & absolutè sequuntur opin. Bart. Ego tamen libenter inclinarem in sententiam Abba. quæ etiam æquior videtur.

QVAESTIO XLIIII.

SVMMARIVM.

1 *Finita emphyteosi, nunquid possit dominus propria autoritate ingredi possessionem rei emphyteoticæ.*

QVæro, finita emphyteosi, nunquid possit
dominus directi ingredi propria autori- 1
tate possessionem rei emphyteoticæ? Respond. Gozad. cons. 39. nu. 25. & consi. 86. num. 11. simpliciter dicit communem opinionem esse, quòd potest ingredi propria autoritate, & emphy-

teotam expellere. Tu autem vide quæ dixi suprà quæst. 11. & quæst. 25.

QVAESTIO XLV.

SVMMARIVM.

1 *Finita emphyteosi, an melioramenta remaneãt emphyteota?*

2 *Et an transeat ad ipsius emphyteotæ hæredes, etiam extraneos?*

3 *Et quid de ædificijs per emphyteotam constructis in solo emphyteotico?*

1 QVæro: finita emphyteosi cuius sint melioramẽta facta per emphyteotam in ipsa re emphyteotica? Respon. siquidem emphyteota propter culpam suam cadit ab emphyteosi, puta quia non soluit canonem, vel malè versatus est in re emphyteotica, vel illam irrequisito domino alienauit, tunc omne ius suum acquiritur domino directi, & sic etiam melioramenta illi applicantur. Si verò emphyteosis finitur sine culpa emphyteotæ, puta propter cursum temporis, vel generationem finitã, tunc emphyteota non perdit melioramenta. ita dicit Bal. in l. Senatus. §. Marcellus. ff. de legat. 1. & est communis opin. vt attestatur Dec. consi. 518. nu. 1. & seq. & in aut. qui rem. numer. 14. C. de sacros. eccles. Et dicit Bald. in l. fin. §. fin. post numer. 6. C. com. de legat. quod ita seruatur de consuetudine, quem refert, & sequitur Cuman. consil. 57. post numer. 5. & hæc locum habent tam in emphyteota

teota Ecclesiæ, quàm in emphyteota priuati. & ita seruari etiam in emphyteota Ecclesię attestatur Bal. in d. §. Marcellus. quem refert, & sequitur Aret. ibi. col. 2. versic. Ex his quæ supradiximus.

† Adde, quòd huiusmodi meliorameta non 2
solùm debentur ipsi emphyteotæ si viuit, sed etiam eius filijs, & descendentibus, tam masculis, quàm fœminis, quinimò etiam hæredibus extraneis. & hanc conclusionem dicit esse ab omnibus communiter receptam Berous q. 16. per totum, prȩsertim circa finem, cùm enim illa sint propria ipsius emphyteotæ, nulla est ratio quare in omnes hæredes ab ipso transmitti non debeant.

† Sed quid de ædificijs, si quæ fortè emphy- 3
teota construxit in solo emphyteotico? Respon. quòd & illa reseruantur ipsi emphyteotæ, vel eius hæredibus. & ita seruat consuetudo, vt attestatur Bald. in l. 2. nu. 2. in fi. C. de rei vindicat. quem refert Ias. in d. l. 1. post nu. 47. versic. Sed pulchrum. C. de iure emphyt. & Dec. in d. cons. 518. post num. 2. Quomodo autem hoc casu fieri debeat, scilicet an dominus teneatur pati, quòd ædificium tollatur, vel soluere eius æstimationem, & quomodo debeat fieri æstimatio, vide quę dixi infrà hoc eod. li. §. feudum, q. 87. in pri.

QVAESTIO. XLVI.

SVMMARIVM.

1 *Quis teneatur ad collectas pro bonis emphyteoticis, dominus directi, vel emphyteota?*

1 QVæro, quis teneatur ad collectas pro bonis emphyteoticis, an dominus directi, vel emphyteota? Respon. quòd emphyteota teneatur ad collectas. ita consuluit, dicés hanc esse communem opin. Curt. Sen. consil. 36. præcipuè in fin. verbis. Sed hoc intellige, vt procedat quando præstatur modica pensio, sed si præstatur magna pensio, & sic correspondens fructib. vel quasi, crederem, quòd dominus directi pro sua portione deberet sustinere onera, & emphyteota pariter pro sua portione, habita ratione fructuum, q ex ipsa re emphyteotica pcipiuntur: & hoc maxima suadet æquitas, & ita seruat Senatus.

QVAESTIO XLVII.

SVMMARIVM.

1 *Quæ actio competat pro emphyteosi?*

QVæro, quę actio cōpetat pro emphyteosi? Respond. quòd competit condictio ex lege. & hæc est communis opi. vt attestatur Bar. in l. vnica. nu. 7. ff. de cód. ex lege. licet ipse teneat contrarium, Ias. in l. iurisgentium. §. quinimò. nu. 17. ff. de pactis, & in l. 1. nu. 68. C. de iure emphyteo. & in d. l. vnica, nu. 8. ff. conditio. ex lege, Iacob. de Nigris in l. 1. post nu. 48. versi. Alia autem. ff. de legat. 1. Non enim erat potens contractus emphyteoticus per se ad producendum obligationem, nisi vires accepisset à lege Zenonis, quæ est l. 1. C. de iure emphyteot. meritò ex ipsa lege, non autem ex ipso contractu datur actio.

QVAE-

QVAESTIO XLVIII.

SVMMARIVM.

1 *Iura loquentia de emphyteosi, an habeant locum etiam in emphyteosi ecclesiastica?*

QVæro, nunquid iura ciuilia loquentia de emphyteosi, habeant locũ etiam in em- 1
phyteosi ecclesiastica? Resp. quod non. & est cõmunis opi. vt dicit Grat. cons. 110. num. 36. libr. 1. Leges enim laicorum non possunt ligare personas, neq; res ecclesiasticas. Bene verùm est, quòd statuta laicorum disponẽtia super bonis emphyteoticis, habent locum etiam in bonis emphyteoticis ecclesiasticis, quòad præiudicium laicorum ea bona habentiũ in emphyteosim, & quoad laicos tantùm: & hæc est communis opi. vt ait Brun. de statuto excludente fœminã. in 8. artic. prin. q. 22. quem refert Paris. cons. 1. nu. 146. lib. 2. & cons. 21. nu. 61. eod. vol. & cons. 82. nu. 25. eod. vol. Idem dicit Rochus Curt. in repet. c. fin. col. 81. de consuetu. Nam & personæ, & bona, respectu vtilis dominij, sunt laicis subiecta, ideoque eorum legibus & statutis ligantur.

QVAESTIO XLIX.

SVMMARIVM.

1 *Bona emphyteotica an possint propriè dici allodialia.*

QVæro, nunquid bona emphyteotica pos- 1
sint propriè dici allodialia? Respon. quòd non: & est communis conclusio, vt dicit Curt. Iun. cons. 111. nu. 1. Nam allodium propriè est, ꝙ à nemine præterquã à Deo recognoscitur. Bona autem

autem emphyteotica recognoſcuntur à domino directi, prætereà bona emphyteotica non ſunt libera tùm reſpectu ſolutionis canonis, tũ etiam quia non poſt emphyteota de eis liberè diſponere, meritò non poſſunt dici allodiala.

QVAESTIO L

SVMMARIVM.

1 *Argumentum de feudo ad emphyteoſim, et è contra, an valeat?*

1 QVæro, nunquid valeat argumentũ de feudo ad emphyteoſim, &ècontra? Reſpon. quod valeat. & ſit in Iure probabile, frequens & multum vtile, fundatum in ſimilitudine quę inter emphyteotam & vaſallum reperitur. Conueniunt enim, quod vterq; habeat vtile dominium. De primo eſt textus in l. *1.* iuncta gloſſ. ff. Si ager vectig. l. poſſeſſores in fin. cum ibi notat. C. de fun. patri lib. *11.* De ſecundo eſt text. in c. *1.* §. rei autem. De inueſt. de re ali. facti. Quę omnia & latiſsimè & doctiſsimè explicat modo argumentandi *12.* Nicolaus præſes.

ENAR-

ENARRATIONES IOANNIS CORASII TOLOSATIS IVRISCONSVLTI IN titulum codicis Iustiniani de iure emphyteutico

SVMMAE RERVM.



1 *Agri vectigales.*
2 *Feuda nobilia.*
3 *Mancipes.*
4 *Pecunia neruus belli.*
5 *Ius perpetuarium.*
6 *Emphyteusis cur sic dicta.*
7 *Embateuticum ius.*
8 *Contractus emphyteuticus an iuris ciuilis.*
9 *Actiones an de iure ciuili.*
10 *Emphyteusis quomodo contrahatur.*
11 *Pecunia an ad hunc contractũ necessaria.*
12 *Emphyteusis quid.*
13 *Feudum quid.*
14 *Libellarius contractus.*
15 *Census quid.*
16 *Superficies.*
17 *Precaria.*

DE EMPHYTEVSIS CONTRACTVS ORIGINE, NOVA DECLAratio. Et cur sic dictus.

1 
GRORVM † vectigaliũ origo, à bellis initium duxisse mihi videtur. Qui enim profligatis hostibus, victorias reportabant, prædam ita partiebantur, vt mobilia, vetus illud ius gentium sequuti, permitterent in vniuersum capientibus *a*: quanuis hodie decima pars Duci soleat reseruari. Prædia verò, cęteraq; immobilia, nonnunq̃ Ducibus, aut militibus, præcipuè veteranis, pro præmio virtutis, & quò cæteri redderentur in hostem animosiores, asignabant *b*. Idque gratuito *c*, vt videlicet nullã inde mercedem, nullum vectigal, nullum canonem pręstarent, sed solam fidem, obsequiumque militãre, vbi res exigeret *d*. Quæ nunc † feuda
2 nobilia dicimus *e*. Nam & à fide, vel fidelitate, immobile illud, quod fidelis obsequij gratia fruendum datur, Feudum (vocabulo latinis hominibus non satis

a l. naturalẽ. §. fi. l. transfugam', ff. de acq. re. do. §. itẽ ea quę. de re. diuis.

b l. item si verberatum. §. item si forte. ff. de re. ven. l. Lucius. ff. de eui. ctio.

c c. 1. §. imprimis, in quib. cau. feu. amit,

d c. 1. de capi. Corrad.

e c. 1. Quis dicat. dux. c. 1. de prohib. feu. alie. per Loth.

satis noto) est appellatum *f*. Puriores, fundum beneficiarium vocāt, Frequentius verò solebant victores, ex hostibus capta prædia publicare, hoc est, victricis Reipublicę dominio ascribere *g*, vt illa postmodum daret excolendos agros conductoribus (qui † Mancipes *h*, & Publicani *i*, dicti sunt) quò 3
certa pensio, annuusque redditus, in ęrariū inde perueniret *k*, vt egenti Reipublicæ si tempus ferret, quàm commodissimè subueniretur. Quemadmodum enim maximus est in Republica nodus inopia rei pecuniarię *l*, ita pręsentissimum remediū pecunia: vt non immeritò vectigalia de quibus agimus, & quæ † prouincijs olim imponebantur, 4
neruos Reipublicæ, subsidia belli, & ornamenta pacis, Cicero non vno in loco dixerit *m*. Agri autem ciuitatum qui ita locabātur in perpetuum, aut (vt Higinus de limitibus agrorum scribit) in centenos annos, vectigales appellati sunt *n*, quòd scilicet certū vectigal, pro ijs Reipublicæ penderetur *o*. Et ij propriè (vt alibi docui *p*) differunt ab emphyteuticis *q*, qui propriè nō sunt publici, vt vectigales, sed priuatorū. Vnde perperam apud Martia. *r* legitur *vectigalem, id est, emphyteuticum*. cùm legi debeat, *vectigalē, vel emphyteuticū s*. Sed cur

f c. 1. §. si. per quos fin. inuestit.

g l. si captiuus. ff. de cap.

h l. qui fideiussor. ff. loca. l. si quis. C. de vectigal. l. si finita. §. si de vectigalib. ff. de dam. infect.

i l. 1. ff. de publica.

K l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig.

l Cicero ad Brutū.

m Cicero pro lege Manilia contra Rullum, & Philipp. 5.

n l. cum sponsus. §. in vectigalibus. ff. de publi.

o d l. 1. ff. si ag. vecti.

p in l. ei qui, in fi. ff. de seruitutib.

q l. sciendum. § 1. ff. qui satisd. & in rub. ff. si ag. vectig.

r d. l. sciendum. §. 1.

s vt in rubric. ff. si ager vectig.

emphyteuticorum nomen acceperint, inquirendum eſt. Igitur ſciendum, ſolitos veteres prędia quæ ipſi colere nolebant, alijs locare. Exculta quidem & fertilia ad tempus: ſterilia verò, & penè deſerta (quò plantationibus & omni culturæ genere, fertilia, fœcundaq; cómodius redderentur) in perpetuum, vt & olim Byzantios, pecunijs egentes, de publicis eorú agris feciſſe, Ariſtoteles autor eſt *t*. Nam alioqui inuentus nemo fuiſſet, qui in agriculturam, cuius certam non habuiſſet poſſeſsioné, tantum laboris, impendiorumq́ue vo-
5 luiſſet conferre *v*. Vnde, † quòd in perpetuum ſolerent olim prædia, atq; etiamnum ſoleant, excolenda, fruendaq́; collocari, appellarũt Arcadius *x*, Gordianus *y*, & Theodoſius *z*, id genus cótractus, ius perpetuum, aut perpetuariùm. Poſtea vero receptum, vt non in perpetuum modo, ſed ad certum quoque tempus, agri colendi darentur *a*. Vnde ſolet hic contractus, vſitatiore
6 vocabulo, Emphyteuſis dici *b* (quo † nomine apud Gręcos, implantatio ſiue inſitio ſignificatur ἐμφυτέυειν enim, plantare eſt *c*.) quod ſuſciperent conductores, (qui poſtea emphyteutę dicti ſunt:) ſterilia *d*, ſaxoſa & ſqualétia prędia, vt plantationibus, & omni politionum

t Ariſtotel. 2. Oeconom.
v l. mediterraneæ. C. de anno. et trib. lib. 10.
x l. 1. C. de offic. com. ſac. palat.
y l. priuatę. C. de excuſ. mu. lib. 10.
z l. fin. C. de loca. prædior. ciuil. lib. 11.
a l. fin. ff. ſi ag. vectig. §. emphyteuſim & §. quod autem. de non alien. coll. 2.
b l. 3. §. fin. ff. de reb. eo. l. cum notiſsimi. §. fi. C. de præſcr. 30. §. adeo. de locat. & hoc titul.
c Alciat. 1 parerg. c. 36.
d. l. 1. & 2. & 3. hoc tit. l. 1. C. de off. co. ſac. pala.

num, culturęque genere, fertilia redderent, & fœcunda *e*. Quamuis & illud postea quoque receptum, vt res etiam fertiles, & cultisſimæ, in perpetuum, & ad tempus, ſub emphyteuſeos lege, locarentur *f*. Indeq; ius emphyteuticum *g*. Porrò autem, præter ius emphyteuticum, meminit Vlpianus *h*, alterius cuiuſdam contractus, nõ admodùm diſſimilis, quem † ius Embateuticon vocat. 7 Et cùm vox (ἐμβατευτικὸν) ius ingrediendi, & intrò pedem inferendi, ſignificet, ἀπὸ τοῦ ἐμβατεύειν, quod ingredi eſt, nonnulli putant, hac generali appellatiõe, intelligi ius quodcũq; & facultatẽ poſsidẽdę, detinẽdęq; rei, cuius ꝓprietas alterius ſit. Quale ius emphyteutæ habent, & agrorum vectigalium poſſeſſores *i*. Superficiarij item *k*. Alij ius Embateuticon, id eſſe dicunt, quod nunc *Pedagium* dicimus, hoc eſt, ius exigendi certam pecuniam à prætereuntibus *l*. Nouiſsimi verò *m* ex Etymologico magno, cenſent id ius eſſe, quod creditor in bonis debitoris ſibi retinuit, propria autoritate ea ingrediendi: vt vel pignoris iure poſsideantur, iuxta legem Veri *n*, vel in ſolutum cedant.

e Accurſ. l. fin. in prin. hoc tit.

f l. 1. §. 1. ff. ſi ag. vectig. Accurſ. d. l. fin.

g l. ſciendum. §. 1. ff. qui ſatiſd. & toto hoc tit.

h l. 3 §. fi. ff. de reb. co.

i l. 1. §. 1. ff. ſi ager. K l. fi. ff. de ſuperficieb. l. bonorum. ff. de verb. ſig.

l c. ſuper quibuſdam. §. præterea de verb. ſig.

m Alcia. 1. parerg. cap. 36.

n l. 3. C. de pign.

CONTRACTVM EMPHYTEVsis, Iurisgentium, non Ciuilis esse.

1 PRædicta † verò satis demonstrant, Emphyteuticum contractum, nó lege ciuili, (sicuti vulgò creditum est) sed iure gentium introductum : quo cæteras quoque conuentiones, & obligationes institutas Hermogenianus scribit *a*. Exceptis quibusdam inquit, quæ iure ciuili sunt introductæ. Quæ quidem exceptio, non ad emphyteusim pertinere mihi videtur. Sed ad stipulationem *b*, quæ præscriptis quibusdam verborum formulis, constat *c*: Aut literarum obligationem *d*, vel etiam sponsalitiam largitaté, hoc est, donationem propter nuptias *e* quæ veteribus Iureconsultis penitus incognita fuit, tantum abest, vt iuregétium sit introducta *f*. Quòd auté Zenoniana lex propriam cótractus emphyteuseos statuit naturam *g*, fecit, non instituendo nouum conuentionis genus, sed incertum & confusum ab illis distinguédo, quibus cum omnino conuenire videbatur *h*. Sicuti & qui spicas excutit, nó, inquit Caius *i*, nouam speciem facit, sed eam quæ est detegit. Nec nos præterea moue-

a l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.

b §. de constituta. de act.
c l. 1. l. 5. §. stipulatio. ff. de verb. oblig
d §. 1. de literar. oblig.
e §. 1. vt sponsal. largit. coll. 9.
f §. est & aliud. de don.
g l. 1. hoc titul. §. adeo. de locat.

h d. §. adeo.
i l. adeo. §. cum quis. ff. de acquir. rer. dom.

mouerint Iustiniani verba, *Ac si naturalis esset contractus* k, quæ, vt & Theophili interpretatio indicat, aliũ longè sensum habent: nempe, vt si nonnihil inter contrahẽtes conuenerit, id ita iustũ sit et firmũ, *ac si naturalis cõtractus esset*, id est, quasi esset ea certa natura contract⁹, quippe pacta, inquit Theophilus l, naturam contractibus tribuũt m. Nec obstat denique quòd hic contractus ante Zenonem, nec certam habuerit naturam, nec proprium nomen quod à Zenone ei inditum fuit n, & ideò à nominante & componente, sicuti actiones o inductus censeri debet. Quo argumento maximè quidam nituntur p. Nam pugnat pro nobis fortissimè hæc ratio. Siquidẽ, † licet à iure ciuili actiones ante informes, vtpote quæ pro cuiusq; captu ruditer intenderentur, compositæ sint, ordinatę, & certis perscriptæ formulis q: Non tamen inuentę iure ciuili, quicquid alij dicãt r, sed iure gentium: quo (tametsi vlla necdũ esset series agẽdi) iudicia nihilominus viguerę. Nã & regia manu, hoc est, arbitrio & potestate regis, tempore quoq; Romuli ius litigantibus dici cœptum est, licet non ex iure scripto, nec ea formula qua post l. 12. tabul. s Atque ita actiones indubiè proditę t. Cùm autẽ hic contractus iu- 9

k d. §. adeo.

l d. §. adeo.
m. l. 1. §. si conueniat. ff. deposit.
n d. l. 1. hoc tit. d. §. adeo.

o l. 2. §. deinde ex his. ff. de orig. iur.
p Salyc. d. l. 1. coll. vlt.

q d. §. deinde.
r Bartol. & cæteri in l. frater à fratre. ff. de cond. indeb. Dd. in rubr. de actio. in inst.

s Dionys. Halycarnass. lib. 2. Antiq. Roma.
t l. ex hoc iure. ff. de iust. & iur.

risgentium sit & proprium habeat certumq́; nomen, alteri non conueniens, non dubito quin nominatus dici debeat, atq; ideò pariat actionem *v*: quã alij condictionem ex lege vocant *x*, alij præscriptis verbis *y*, alij verò ex emphyteusi ab ipso contractu eam denominantes *z*. Sed grauior est huiusce rei tractatio, quàm vt in hunc locũ sit infulcienda.

v l. iurisg. in prin. ff. de pact.
x Accurs. d. § adeò.
y Accurs. Pet. & Citra. l. 1. hoc tit.
z Bart. l. vn. coll. penul. ff. de cond. ex l.

AN IN EMPHYTEVSIS CONtractu, summam vllam pecuniæ præstari oporteat.

10 HVnc† porro contractum sic confici Dd. tradunt *a*. Quia sicut in venditione pretium *b*, ita in emphyteusi certa cõcedenti domino datur quantitas, ac preterea modic⁹ aliquis census annuè constituitur in recognitionem directi dominij *c*. Cuius pretij, ꝙ principio numeratur, quinquagesima pars ab emphyteuta nouo, ꝓ inductione in possessioné, & signo nouæ acquisitionis, (quam inuestituram vocãt) domino prẹstari debet *d*. Ego vero† non du-
11 bito, quin vsu sit inductum in plerisq; partibus, ab eo præsertim tempore, quo fertiles & exculti fundi in emphyteusim dari cœperunt, vt summa quædam pecuniæ, in ipso limine cõtractus infe-

a Gloss. c. potuit de locat. Bartol. & alij. l. 1. hoc tit.
b §. pretium de emp.
c Auth. qui res. ibi nec quod dedit. C. de sacrosan. eccl. l. priuatæ. C. de excus. mun. libr. 10.
d l. fi. vers. penult. hoc tit.

inferatur. Neque enim facilè, fœcunda sua ac pretiosa prædia, nullo accepto, quisquam est deserturus *e*. Eam autem pecuniæ quantitatem, ad huius contractus substantiam pertinere, nusquam apud iuris autores legi, qui pensionis tantùm annuæ constitutionem desiderant *f*. In emphyteusi etiam ecclesiastica *g*, quæ tamen difficilius inducitur, quàm priuati *h*, & inducta facilius multò tollitur *i*. Nec obstat, quod magna sit inter emptionem, & hunc contractum familiaritas *k*: nam plus, vt suo loco dicã, discriminis habent in recessu hi contractus, quàm similitudinis præ se ferant *l*. Quinquagesima pars autem, quã præstari oportet velut Symbolum nouæ acquisitionis *m*, nõ est pretij numerati, aut conuenti, sed communis æstimationis, vt verba quoque Iustiniani indicant *n*. Ex prædictis † autem rectè 12 possumus emphyteusim dicere, Contractũ esse, quo res soli sub annua pensione in perpetuum plerunq; colenda, fruenda traditur, cum retentione tantùm iusti dominij, alterius cuiusuis iuris in recipientem translatione facta *o*. Quæ verba satis ostendunt, hunc contractum à venditione, & locatione diuersum, quæ in rebus quoque mobilibus iure contrahuntur. Et quoniã ven-

e l. cum de indebito. ff. de probat. c. super hoc. de renunt.
f l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo. de locat.
g Aut. si quas ruinas. Aut. perpetua & in corpore. C. de sacrosf. eccle.
h §. emphyteusim, cum tribus §§§. sequen. de non alie. col. 2.
i Aut. qui rem. C. de sacrosan. eccl.
l c. fi. de loc.
K d. §. adeo.
l l. 1. vbi dicã hoc tit.
m l. fi. versic. pen. hoc tit.
n d. l. fi. vers. pen.
o l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. l. 1. l. possessores. C. de fund. pat. lib. 11. §. adeo. de loca.

ditor nihil retinet: Sed omne omnino ius transfert in emptorem *p*. Conductor verò dominium nó acquirit *q*, nec vllum quidem ius in re: Quinimo nec possessionem etiam naturalem *r*, nisi nomine domini *s*. Sed de his opportunius infrà.

p l. ex empto.ff. de act.empt.§.per traditionem. de rer.diuis.
q l. non solet.ff. locat.l.qui rem.c. illo tit.
r l. non solum.§. quod vulgo.ff. de vsucapio.
s l.si id quod.§.1. & l.re pignoris.ff. de acqui. poss. l.1. C.co.de vsucap.

QVANTVM DISTENT, FEVdum, Census, Libellus, Superficies, & Precaria ab emphyteusi.

VERVM enimuerò quidam alij sunt cótractus, qui primam emphyteuseos facié referre videntur, cùm multis interim nominibus differant, vt locatio ad lógum tempus (de qua mox dicemus *a*) Feudum, Census, Libellus, Superficies, & Precaria. Feudum in primis, licet hoc habeat cum emphyteusi
13 commune, vt penes †dantem dominiũ directum remaneat *b*, vel eo tamen nomine differt, qa gratuitum est beneficium *c*: nullã ideo pensionem annuam, nullúmue canonem sperans, sed obsequium duntaxat personale *d*. Vbi verò cliens (quẽ vulgus Vassallum vocat) aut emphyteuta, Beneficiarium fundum, aut emphyteuticarium pro annuã quoque pensione, alteri concedit, neq; feudum erit, neque emphyteusis, cùm neu
14 ter concedens dominus sit *e*, sed †nouo vo-

a In l.1.hoc tit.
b c.1.§.1.& seq.de inuestit.de re alie. fac.
c c.1.§. in primis in quib. ca. feud. amit.
d c.1.de cap.Corrad.c.1.§. sed nec alia quæ fuit prima caus.
e l.1.§.fin.ff.si ag. vect.d.c.1.de inuestit.

vocabulo, Libellarius contractus ap-
pellabitur *f*: quanuis hæc duo, Libellus
& emphyteusis, moribus hominũ ple-
runq; confundantur, & promiscuè so-
leãt accipi *g*. Contractus † verò Censua 15
lis, id tantũ habet cum emphyteusi cõ-
mune, vt concedenti, hęredibúsue eius,
annua pensio debeatur *h*. Cùm autẽ ob
hanc pensitationem, ius vniuersum à se
quis abdicet, idq́; transferat in accipien
tem *i*, ab emphyteusi sine dubio differt,
quia vtile tantum dominiũ, abs se con-
cedens remouet *k*. Vnde, licet emphy-
teuta cessans soluere triennio *l*, & si ec-
clesiæ sit, biennio *m*, iure suo cadat: nõ
tamen hoc ius commissi tribuit cõtra-
ctus Censualis, nõ soluto censu etiam
mille annis *n*. Huc † quoque pertinere 16
videtur superficiarius cõtractus *o*, quo
sub certa pleruñq; pensione domum,
moletrinam, aut aliam soli nostri su-
perficiem concedimus. Et quandoque
nulla annua mercede constituta, veluti
cũ venditur, legatur, aut donatur super-
ficies *p*. Cuius cõuentionis hæc est na-
tura, vt dominiũ, quod vtile vocant,
trãsferat in accipientẽ *q*, & destructa su
perficie (ruina puta vel incendio) con-
tractus ipse finiatur *r*. Distat autem su-
perficiarius ab emphyteuta, quia hic
cum superficie, solũ, & meliorationes à
domi-

f c.1.§.rursus quibus mod. feud. amitt. c.1. de alien. feud. c.1.§.donare qualit. olim poter. feud. alie.

g Bart. l. si finita. §.si de vectigalib. nu.g. ff. de damn. infect.

h c. constitutus, de relig. domib.

i Barto. l.1.§.1. ff. de publica. glo. d. c. constitutus.

k l.1.§. ff. si ag. vectig. l. possessores in fi. c. de fun. pat. lib.11.

l l.2. hoc tit.

m Aut. qui rem. C. de sacrosan. eccles. c. fi. de locat.

n Glos. & Dd. d. cap. constitutus.

o l. superficiario. ff. de rer. vend.

p l.1.§.1. & §. ꝙ autem. vbi Bart. ff. de superficieb.

q l.3.§.pen. ff. de no. oper. nunciat. d. l. superficiario.

r l. inter quos. §. dãni. ff. de damn. infect. Bart. l. fi. ff. de superficieb.

domino recognoscit *s*, certamq́; quo-
tannis ex hac causa pensionem hono-
ris gratia præstat *t*: Ille verò, nonnun-
quam sine vllo pensionis onere, super-
ficiem posſidet *u*. Nec meliorationes à
domino habere dicitur *x*, sed à seipso.
Quocirca, poteſt sine domini consen-
su eas alienare, finitoq́; cõtractu quan-
uis nesciat, aut nolit dominus illinc au
17 ferre *y*. Denique, non † prætereundus
contractus precariæ, quo conuentionis
genere, res immobilis sub annua pen-
sione, in perpetuũ, vel ad tempus con-
ceditur, cum pacto renouationis, de
quinquennio in quinquennium, aut a-
liud tempus secundum morem regio-
nis *z*. Neque alio nomine videtur hic
contractus ab emphyteusi differre, ni-
si, quòd in precaria semper sit pactum
de renouando, de certo tẽpore in tem-
pus, ne temporis diuturnitate contra-
ctus memoria pereat *aa*. Sed de emphy
teusis origine, diffinitione, ac similium
contractuum differentia, hactenus di-
xisse nobis ad Zenonianæ legis inter-
pretationem properantibus, satis erit.

Ioannes Corasius Tolosæ vij. nouembris, 1538.
Repetitum Valentiæ 6. Iulij 1549.

s l. 2. & 3. hoc tit.
t l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. l. item si verberatum. §. 1. vbi Bal. ff. de re vend.
u l. 1. §. 1. ff. de superficie.
x l. bonorũ. versic. pen. ff. de verbo. sig.
y l. sed addes. §. si inquilinus. ff. locat. d. l. bonorum.
z c. 1. & final. de precar. c. precariæ. 1. & 2. 10. q. 2.
aa c. longinquitate 12. q. 2. Pan. in d. c. 1.

L. Ius

L. Ius Emphyteuticarium.

1 *Res perit periculo domini.*
2 *Pensio ab emphyteuta cur præstetur.*
3 *Emphyteuta habet ius in re.*
4 *Locationis & emphyteusis differentia.*
5 *Locatio ad longum tempus.*
6 *Alienationis verbum latè patens.*
7 *Argumentum à simili.*
8 *Conceptio quid.*
9 *Diffinitionis duplex significatio.*
10 *Actio quæ ex emphyteusi oriatur.*
11 *Fortuiti casus.*
12 *Scriptura an in emphyteusi necessaria.*
13 *Clades.*
14 *Fatum, Fatalitas.*
15 *Res emphyteuta quandó tota perijsse dicatur.*
16 *Alluuionis ius, an pertineat ad emphyteutam.*
17 *Thesaurus an sit emphyteutæ.*
18 *Re pro parte perempta, an pensio minuatur.*
19 *Emphyteutica res si coli non potest, cuius sit periculum.*
20 *Christiana admonitio.*

IMPERATOR ZENO A SE-
bastiano P. P.

IVS Emphyteuticarium *a* neque conductionis *b*, neque alienationis *c* esse titulis adijciendum, sed hoc ius tertium *d* esse constituimus,

tuimus, ab vtriusq; memoratorum contractuū societate *e*, seu similitudine *f* separatum: conceptionem *g*, item definitionemque habere propriam *h*, & iustū esse *i*, validumq; contractū *k*, in quo cuncta, quæ inter vtrasque contrahentium partes super omnibus (vel etiam fortuitis casibus) pactionibus scriptura interueniente *m* habitis placuerint, firma, illibataq; perpetua stabilitate modis omnibus debeant custodiri *n*, ita vt si interdum ea, quæ fortuitis casibus eueniūt, pactorum non fuerint conuentione concepta: siquidem tanta emerserit clades *o*, quæ prorsus etiā ipsius rei, quę per emphyteusim data est, faciat interitū *p*: hoc nô emphyteuticario, cui nihil reliquum permansit *q*, sed rei domino, qui quod fatalitate *r* ingruebat, etiam nullo intercedente cōtractu habiturus fuerat, imputetur *s*. Sin verò particulare *t*, vel aliud leue contigerit damnum *u*, ex quo non ipsa rei penitus lædatur substantia, hoc emphyteuticarius suis partibus non dubitet ascribendum *x*.

SVMMA L.

SI conuentioni, qua prædia perpetuò fruenda sic locantur, vt quandiu pro his pensio à conductore hærede'ue eius præstetur, non liceat auferre recipienti, tāta fuit semper cum venditione, & locatione similitudo, vt à quibusdā olim existimatum sit, in alterutrū istorum contractuum, genus illud conuentionis recidere. Quod cùm fluctuantes iuris studiosos redderet, Imperator Zeno eum cōtractum ab illis seiunxit, emphyteusimq; vocauit: propriā ei naturam assignans, ac peculiares regulas, quæ ita in suis finibus consisterent, vt neq; prorsus ad venditionem, neq; item ad locationē inclina-

clinaret. Approbansq; præterea istiusmodi con tractū, constituit, vt quæcunq; pactiones super fortuitis etiā casibus, illi, scriptura præsertim interueniente, adÿcerentur (modò nō legibus, aut bonis moribus repugnarēt) stabiles essent & firmæ. Quòd si nihil de fortuito rerū pericu lo conuentū sit, et contingat totam rem, chasmate puta, perire, vt dominus qui rem cōcessit detrimentū agnosceret, Zeno edixit. Sin verò ex parte res periret, ad accipientē (quem dein ceps emphyteutā dicemus) damnum hoc spectaret. Et hæc est Zenoniana legis summa.

RATIO DVBITANDI.

SED CVM † rem pro parte etiam intereuntem, domini periculo perire constet *a*, semperq; maneat concedens, verus emphyteuticæ rei dominus *b*, videtur citra discrimen, quodcunque damnum amissæ rei, licet particulare ad dominum pertinere *c*. Aut saltem (vt in locatiōe emphyteusi finitima *d*) mercedis annuæ, quam oportet ab emphyteuta præstari, exonerationem fieri pro rata *e*. Econtra verò quibusdam videri posset, ad emphyteutam omne omnino damnū spectare, sicuti ad emptorem perfecta venditione *f*: cùm emphyteusis proxima sit emptioni *g*. Quę sanè rationes legi nostræ negotium facessunt. 1

a l. fi. §. fin. ff. de pignor. act. l. pignus. C. illo tit.
b l. 1. §. fi. ff. si ag. vectig.
c d. l. fi. §. fi. d. l. pignus.
d §. adeo. de locat.
e l. si vho. §. peri. ff. locat. l. licet. C. illo tit.
f l. necessario. ff. de pericul. l. 1. C. illo tit.
g d. §. adeo et his

RA-

RATIO DECIDENDI.

VErum, vt omnes quàm commodisimè tollantur, ratio huiusce constitutionis diligéter est inuestiganda. Quam Dd. quod attinet ad primũ dictum, desumunt ex memorata à nobis regula, quæ peremptæ rei damnum attribuit domino *h*. Sed mihi probari non potest, cùm ea attenta, particulare quoque detrimentum, aduersus Zenonis legem *i*, dominus agnoscere teneretur *k*. Putauerim † igitur & breuiter, quòd cùm propter rem ipsam, quò videlicet dominum eius agnoscat emphyteuta *l*, tenuis ille Census annuè prestetur *m*, re prorsus extincta, intelligi quoque debeat perẽpta pensio *n*, velut causam non habens qua nitatur *o*. Quod & Zeno verbis suis indicat *p*. Nã & quorsum penderetur, in recognitionem eius rei, quæ non extaret *q*? Quandiu verò superest res, licet pro parte cladem acceperit, & sterilis fuerit prouentus, non minuetur pensio *r*: vtpote, quæ non ratione fructuum, sed substantiæ ipsius rei adhuc quoquomodo extantis, contemplatione, & in signum recognitionis dominij debeatur *s*. Vnde quandiu durat, vel minima rei substantia, durat quoque causa præstationis pensionis *t*. Hinc patet emphyteusim, quantum ad hæc

2 (margin, beside "retur k. Putauerim † igitur")

h d.l.fi.§.fi.d.l. pignus.
i d. §. adeo. & hac l.
K d l.fi.§.fi.
l c.2.de censib.
m l.1.§.1.ff. si ag. vectig.l.item si verberatum. §. 1. ff.de rer.vend.
n l. domum. in prin.ff.de cont. empt.
o l.generaliter. C. de epis. & cler. c.magnæ. in fi.de voto.
p in hac l. versic. cui nihil reliquũ permansit.
q. l. eius qui.ff. si cert.petat.
r l.3.C.de fund. patr.libr.11.
s d.l.1,§.1.ff.si ag. vectig.
t l.si cui insulæ.ff. de vsufr.

hæc ſpectat, cum locatione nihil habere commune. Cùm enim conductor, in fructuum compenſatione præſtet mercedem *v*, pium & æquum eſt, propter ſterilitatem eum pro rata remiſsionem conſequi *x*. Si ſterilitas illa, precedentiũ annorum vbertate, repenſata non probetur *y*. Sed nec cum emptione conuenire poteſt hac in re emphyteuſis: quãdoquidem ex illa ius omne in vniuerſum, & dominij, & vtilitatis, in emptorem accipientem transfertur *z*. Vnde, vel ex regula qua traditur, Rem eius damno, in cuius bonis eſt perire *aa*, ad eum quodcunque pertinet periculum *bb*.

v l. ſi in lege. §. pen. & fi. ff. locat.
x l. ſi vno. §. pen. ff. illo tit.
y l. licet. C. illo tit.
z l. ex empto. ff. de action. empt. §. per traditionẽ. de re, diuiſ.
aa l. fi. ff. de pign. actio l. pignus. C. illo tit.
bb l. neceſſariò. ff. de pericul. re. ven. l. 1. C. illo tit.

IVs EMPHYTEVTICARIVM.) Habent † igitur (vt hæc verba demonſtrant) emphyteutæ ius in re *a*, quod vtile dominiũ interpretamur *b*. Et ideò tametſi veri & directi domini nõ ſint, *c* actionem tamen in rem habent *d* aduerſus quenuis poſſeſſorem: atque adeò contra ipſum dominum *e*, cui tamen ſolidam quotannis penſionem ſoluerunt *f*. Neque enim audiendus eſt, qui conducto loco, præter legem, & naturam locationis frui deſiderat *g*. Vnde non aliter leges emphyteutis, vt nec colonis ſubuenire ſolent, quàm ſi penſionibus paruerint *h*.

a 3

a l. ſi domus. §. fi. ff. de leg 1.
b l. poſſeſſores. C. de fund. pat. lib. 11.
c l. 1. §. fi. ff. ſi ag. vectig.
d l. ſi cum venditor. ff. de euictio. l. 1. §. quod aũt ait. ff. de ſuperficie.
e d. l. 1. § fi.
f l. 2. ff. ſi ag. vectig.
g l. 1. §. fin. ff. de loc. pub.
h l. quæro. §. pen. ff. locat. d. l. 2.

b NEQVE CONDVCTIONIS.) Quamuis cum locatione plurimum similitudinis præ se ferat emphyteusis, vtpote quæ perpetua locatio dicatur *a*, & locationis exemplo *b*, contrahatur sub annua mercede *c*: reuera † tamen longè lateq; differunt. Nam in mobilibus quoque, & solo consensu, locatio cófici potest *d*: Emphyteusis in fundis tãtum, & agris *e*, hoc est, in immobilibus *f*, & scriptura interueniente *g*. Quæ præterea ius quodcunq; in re, atq; adeò dominium (quod vtile vocant) transfert in accipientẽ *h*. Cùm tamen locatio nullã speciẽ dominij, mutet *i*, nec vllũ ius in re tribuat conductori, non quidẽ possessionis *k*, præterq̃ nomine locatoris, & ad eiusdẽ vtilitatem *l*. Vnde, nec onera publicarũ functionum, impensásve quæ perpetuã fundi respiciunt commoditatẽ, tenetur subire conductor *m*. Quinimò, sumptus omnes (præter eos quos vsu suo exigente fecit, & ad præsentis modo temporis fructum *n*) vtiliter factos, vel in mercedẽ imputat, vel à domino repetit *o*. Cùm tamen omnia omnino impẽdia, etiam maiora, pertineant ad emphyteutam *p*, velut fructus suo iure, & tanquã dominus percipientem *q*. Nam & ideo rem oppignorare po-

a l.1.§.1.ff.si ag. vectig.§. adeo de locat.
b l.2.ff. locat.l. si vir vxori.ff.de dona.inter vir.
c d.l.1.§.1. d.§. adeo.
d l.2.ff.de act.& oblig.
e d.l.1.in prin.
f l.quæstio.ff. de verb.signi.
g hac l.& dicam infra.
h l.possessores.C. de fund. pat. libr. 11.d.l.1.§.fi.
i l. non solet.ff. locat.l. qui rem. C.illo tit.
k l.non solum.§. quod vulgo.ff. de vsucap.l.2.C. de præscrip.30.
l l.1.C.com.de vsucapio.
m l. dominus.§. 2.l.pen.ff.locat.
n l.diuortio.§.impendia.ff.sol.matrim.l.3.§. generaliter.ff.de impens.
o l.pen.§. fi. ff. de via pub.d.l.dñs.§. 2.d.l.penult.
p l. si pẽdẽtes.§. si quid.ff.de vsus. fruct.l. 2.hoc titu.
q d.l.possessores.

potest r, quanuis hoc nó liceat conductori s. Licet è diuerso quandoq; plus iuris cóductor habeat: quia rem potest inuito dño alteri fruendam relocare t: cùm tamen nõ facilè posit emphyteuta successoré habere sine domini voluntate v. Et ijs præcipuè modis, à locatione emphyteusis distinguitur: ab illa, inquam, quæ contrahitur ad multos annos: Nam† quæ ad longũ tempus fit, ab emphyteusi, sicuti pleriq; putant x, non effectu, sed solo nomine differt. Emphyteuticus quippe cõtractus, aliud est nihil, q̃ locatio perpetua, sub modica pensione y. Alij tantá inter hos contractus differentiam cõstituunt, vt nec de vno quidé ad aliud argumentari posse velint z. Ego verò præter locationem simplicé, quæ fieri solet ad modicũ tempus aa, duplicem locandi modũ comperio: In perpetuũ, videlicet, & ad tempus. Qui ꝑpetuò fit, idé mihi cũ emphyteusi videtur bb, si p̃sertim p̃stita péſio, vt assolet, fructuũ quantitati nõ respondeat cc. quippe tunc dici nõ potest census, vt in locatione simplici, fructuum ratione præstari dd, sed, sicut in emphyteusi, in recognitioné dominij ee, itaque ex hoc locationis genere transfertur vtile dominium ff, & res intelligitur alienari gg. Vt meritò proditũ sit

r l.tutor.§.fi.ff.de pign.act.
s l.fi.C.si alie.res pig.
t l.solutum.§.solutum.§.solutã. ff.de pign.act.
v l.fi.hoc tit.
x Ioan.Imol.c. nulli.c.ad audientiam de reb.eccle. Fab.hic.
y l.1.§.1.ff. si ag. vectig.§. adeo de locat.
z Francis. Aret. cons.55.Ias.hic.
aa cle. in fin. de reb.eccles.
bb d.l.1.§.1.d.§. adeo.
cc Accurs. l.1.§.1. ff.de superficieb.
dd Bald.cap. literæ.col.2.de dilat.
ee l.item si verberatũ.§.5. vbi Bal. ff. de rer. vend. Bal.d.c.literæ.
ff l.1.§. quod aũt vbi Bart.ff. de superficie. l.possessores.C. de fund. pat.lib.11.
gg §.alienationis de ali.& emphy.col.9.

aduersus Accursium *bb*, eum qui alie-
nare prohibitus est, locare quoq; in cen
tenos, vel millenos annos, aut alio mo-
do in perpetuum, vetitum censeri *ii*. Ad
longũ verò tempus duntaxat, facta lo-
catio, veluti ad decenniũ *kk*, aut aliud
tẽpus, trigesimũ annum non excedẽs *ll*,
modò nominatim aliud nõ sit actũ *mm*,
aut contracta non fuerit cum pacto de
renouando, quo casu perpetua censere-
tur *nn*, simplicis locationis naturã ma-
gis, quàm emphyteutici iuris, mihi vi-
detur redolere. Vnde poterit cõductor
eiusmodi, propter sterilitatem, remis-
sionem mercedis, pro rata consequi *oo*,
& vtiliter in fundum conductum im-
pensa, in mercedem computare, vel à
domino exequi *pp*. Atque ita in ijs facti
speciebus, plerisq; visum, quorum est
receptior sententia *qq*.

hh Accurs.l. pen. § instituto.ff. de leg. 2.
ii Glos.d. cle.1.
KK Accurs.l.fi.ff. si ag.vectig. Bart. d.§.quod autem.
ll §.locationes de alien. & emphyt. col.9.
mm d.l.fi.ff.si ag. vectig.
nn §.quòdautem versi.neq; de non alie. col.2. Alex. cons.165.vol.2.
oo l.si vno.§. pe. ff.locat.l.licet. C. illo tit.
pp l. dominus.§. 2.l.pe.ff. locat. l. pen.§.fi.ff. de via pub.
qq Bald hic Aret. cons.55.

c NEQVE ALIENATIONIS.) Id est, venditionis. Quam expositionem sua-
det subiecta materia, & collatus huic
Iustiniani locus *a* apertè cõfirmat. Pu-
tabant quippe veteres, emphyteusim,
vel in locationem, vel in venditionẽ re-
cidere. Quocirca Zenoniana lex lata
est, quæ neq; locationi, neq; venditio-
ni hunc contractum adijciendum cen-
suit, sed proprium fecit, ac specialem à
cæteris omnibus seiunctum *b*. Itaque
†non

a §.adeo. de locat.

b vt hic & d. §. adeo.

†non nos mouerit si quis dicat, Alenationis verbo latè patenti *c*, quemcunque modum translationis dominij, aut iuris in re, ac proinde emphyteusim qua de agimus contineri *d*. Nam id verum fatemur, nisi subiectum legis thema vocabuli significationem coarctet *e*. Vt & in simili emptionis verbo, lex *12.* tabul. omnem alienationem complectitur *f*, quod tamen propriè contractum designat, qui fit pretio interueniente *g*. Et tametsi generaliter cõsideretur, debet nihilominus ex subiecta materia contrahi, ad eam alienationẽ, quæ cũ pretio fit *h*. Sanè verò habet hic contractus cum venditione cõmunia quædam, sed præsertim dominij translationem *i*, vtilis scilicet: nam directum manet apud concedentem *k*. Quo nomine distat emphyteusis à venditione, per quam omne omnino ius, etiam directi dominij, venditor à se abdicat, & transfert in emptorem *l*. Sed & in illo differt quia in emptione, semel pretium dignitati rei respondens, præstat emptor *m*. In emphyteusi verò, census quotãnis *n*, & is quidem tenuis, & modicus, qui nec cum fructibus quidem, vtilitate certare possit: vtpote, qui honoris tantum gratia, & in recognitionẽ dominij præstetur *o*. Sunt & aliæ differentiæ, quas 6

c l. alienationis. ff. de verb. signifi.

d l. fin. C. de reb. alie. §. alienationis de non alien. col. 2. cap. nulli. de reb. eccles.

e vt hic.

f l. statuliberi à cæteris. §. fin. ff. de statulib.

g l. sciendum. §. deinde. ff. de ædil. edict.

h l. fin. C. de præd. decur. lib. 10.

i l. possessores. C. de fund. pat. lib. 11.

K l. 1. §. fi. ff. si ag. vectig.

l l. ex empto. ff. de actio. empt. §. per traditionem. de rer. diuis.

m l. 2. ff. de contrah. emp. Accurs. l. 1. §. 1. ff. de superfic.

n l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo. de locat.

o l. item si verberatũ. §. 1. vbi Bal. ff. de re. vend. c. 2. de censib.

hìc nihil attinet commemorare.

d SED HOC IVS TERTIVM.) Sepulta veterum dubitatione, qui hoc ius emphyteuticum, vel vẽditionem, vel locationem esse putabant, constituit Zeno, nec huic, nec illi cõuentioni emphyteusim adijciendam, sed tertiam speciẽ facere, propriam eidem naturam asignans.

e SOCIETATE.) Hoc est affinitate, familiaritate, & vt subijcit, similitudine: quæ tanta fuit olim inter hanc, & illos contractus, vt pleriq; veterum putarint venditionem, emphyteusim esse: Alij verò locationem.

f SEV SIMILITVDINE.) Quæ propriè dicitur inter eos actus, qui conueniunt vt plurimum, licet in quibusdam differant *a*.
7 A simili † verò nos argumentari posse, notisimum est *b*: quin plerunq; cogimur, ad illud argumenti genus deflectere, cùm non potuerint omnes hominum controuersiæ legibus singulatim comprehendi *c*. Quanuis nõ ignorem cæterorum omnium argumentorum, hoc periculosisimum esse *d*. Vt q̃ non commentatoribus modò, sed ipsis quoq; iureconsultis non semel imposuerit *e*. Licet enim similitudinẽ adesse sufficiat, respectu rei de qua agitur *f*, p̃ quancunque tamen disimilitudinem, tollitur argumentum *g*: præsertim, vbi

a vt hac l. vbi Bal.
b §. rectè. de manda. c. translato. de constit.
c l. non possunt. l. sequen. l. ideo. ff. de legib.
d. l. fi. §. pen. ff. ad municip.
e l. Iulianus scribit. ff. de iur. dot. l. inter stipulantẽ. §. si Stichum. & §. sacram. ff. de verbor. oblig.
f l. sufficit. ff. de cond. indeb.
g l. 3. ff. de pigno. l. cum postulassem. §. fin. ff. de damn. infect.

vbi diuersitatis ratio reddi potest *h*. Vis quippe tota huius argumenti ex ratione defluit *i*, vt non admodum probabile sit argumentum, de expressis à lege casibus, ad similes: Nisi quatenus in his, eadem est ratio *k*. Qua in re, magnum ego iudicium interpretum desiderare soleo, qui simulatque vel minimam ex lege similitudinem aucupati sunt, in cæteros casus temerè digressi, itidem diffiniunt.

g

CONCEPTIONEM.) Id est, solennem quendam, & veluti formularium contrahendi modum. Hoc † enim significat conceptio *a*, à verbo concipere, quod est solennibus verbis, & ad certam formulam exprimere *b*. Inde cóceptio iurisiurandi *c*, conceptio verborum stipulationis *d*, & ijs similia. Verùm, quęnam sit hæc conceptio in emphyteusi, non planè compertum habeo, nisi idipsum ad scripturam referâmus, quam peculiariter ad hunc cótractum lex desiderare videtur *e*. 8

h

DEFINITIONEMQVE HABERE PROPRIAM.) Hoc est, peculiares traditiones, certasque regulas, alijs contractibus minimè conuenientes. Diffinitionis † nanque verbo, non hic intelligimus orationem illam, quæ id quo de agitur, per breuē rerum substantiæ enarra- 9

h l. 2. C. de cond insert.
i l. 1. C. quæ sit long. consuet. d. l. sufficit.
k l. si postulauerit §. ratio. ff. ad l. Iul. de adult. l. illud. ff. ad l. Aquil. l. à Titio. ff. de verbor. oblig.

a l. 5 §. stipulatio. ff. de verb. oblig.
b l. quicquid. ff. illo tit.
c l. iusiurandum & ad pecunias. §. si de qualitate. & §. pen. ff. de iureiur.
d d. l. 5. §. stipulatio.
e vt hic.

tionem explicat quid sit *a*, sed generalē traditionem, & certā regulam *b*, quam Græci ἀφορισμὸν dicunt. Est enim diffinire, aliquid pro regula breuiter tradere *c*. Quo etiā modo definitionis verbū tituli natura maximè suadēte, apud Vlpianum *d*, cum veteribus accipiendum semper censui: dum ait, definitionē omnē in iure ciuili periculosam. Quanuis docti alioqui viri *e*, definitionis alterā significationem illi loco æquè conuenire defendāt. Hinc porrò vides, quàm fœdè commentatores lapsi sint *f*, hinc probari tradentes, ꝙ vulgò dicitur, illa censeri specie differre, quorum diffinitiones diuersæ sunt *g*.

i IVSTVM ESSE.) Et ideo vtrunq; seruandum *a*. Vnde nec poterit dominus, ei licet melior offeratur cōditio, ab emphyteuta rem auellere *b*.

k VALIDVMQVE CONTRACTVM.) Et eum quidem iurisgentium *a*, vt aduersus cæteros, in Rubr. diffusè probatum est. Præterea nominatum, cùm ei certum, propriumque nomen, nempe emphyteusis, inditū sit *b*. Vnde, cùm iurisgentium conuētiones, speciale nomen assumentes, actionē pariant *c*, non dubium, quin ex hoc emphyteusis con-

10 tractu detur actio *d*. Verùm, † quænam illa sit, adhuc sub iudice lis est. Nam

a Cicer. in Top. Aristot. 2. Poster. & 1. Topico.
b l. mora. ff. de vsur. l. suus. §. puto in fi. ff. de hæred. instit. l. quintus. ff. de aur. & arg. leg.
c d. l. suus. §. puto. in prin.
d l. omnis definitio. ff. de reg. iur.
e Bud. d. l. omnis.
f Cy. Bart. Ang. Salyc. & Ias.
g l. 1. §. dolum. ff. de dol. l. quæsitū in prin. ff. de fun. instruct.

a l. epistola. §. 1. ff. de pact.
b l. 3. vbi Bart. C. de fund. patrimo. lib. 11.
a l. ex hoc iure. ff. de iustit. & iur. §. ius autem. de iur. nat.
b §. adeo, de loca.
c l. iurisgentium, in prin. ff. de pact.
d d. l. iurisgent. in princ. & hic.

Nam alij putãt *e*. actionem ex emphyteusi, ab ipso contractu denominatam *f*. Alij in factum præscriptis verbis *g*, in quam cõfugimus, cùm vulgaria deficiunt, atque vsitata actionum nomina *h*. Alij verò, quorum sententia receptior est, condictionem ex lege competere volunt *i*. Cùm Zenonis constitutio non exprimat, quo genere actionis experiamur *k*, & de conuentione nominata tractemus, ex qua nasci non potest præscriptis verbis actio, quę pro contractibus tãtùm innominatis prodita est *l*. Cuius sententiæ ego quoque subscribo. Nec me mouerit aduersantium ratio. Zeno nouam emphyteusis obligationem non induxit, sed, vt in Rubr. plenè diximus, veterem tantùm quibusdam nebulis obductam digessit *m*. Et condictione ex lege non agatur, nisi quatenus lex nouã introduxit obligationem *n*. Nam respondeo quantum ad hæc, censeri satis hunc contractum à Zenone inductum, à quo rudis anteà informis, & confusus planè distinctus fuerit *o*. Vt & olim ius ciuile Papyrianum appellatum est, non quia de suo Papyrius quicquam ibi adiecisset, sed quòd leges, inquit Pomponius *p*. confusè & sine ordine latas, composuisset in vnũ. Hodie porrò, disputatio

O 5 huiusce

e Barto. l. vn. ff. de cond. ex l.
f l. actionum. §. ex contractu. ff. de actio. & oblig.
g Accurs. Pet. & Citra. hic.
h l. 1. l. 2. l. quoties. ff. de præscript. verb.
i Accurs. d. §. adeo. Dd. hic.
K l. vn. ff. de cond. ex l.
l. l. 3. ff. de præscri. verb.
m d. §. adeo.
n d. l. vn. ff. de cond. ex l.
o l. 1. §. hoc etiam. C. de veter. iure enucl.
p l. 2. ad prin. ff. de orig. iur.

huiuſce rei ſuperuacanea videtur: cùm nomen actionis non ſit neceſſum exprimi, ſed factum ſufficiat narrari, ex quo ius agendi colligatur *q*.

q c.dilecti. de iud.

l VEL ETIAM FORTVITIS CASIBVS.

11 Fortuiti † caſus in iure noſtro propriè dicuntur, euentus inopinati, qui nullo hominum conſilio, nullaue cura, aut diligentia præuideri, præcaueriq; poſſunt *a*, vt incurſus hoſtium, latronúmue *b*, maris tempeſtas, vis fluminis, aduerſa valetudo, & ijs ſimilia *c*. Quamuis & nonnunquam fortuitus caſus, ad fœlicem aliquem euentum, inopinatum tamen referatur. Vt cùm agit Iuſtinianus *d*, de theſauro fortuito caſu reperto, theſaurus enim donum eſt fortunæ *e*.

a l.2. §. ſi eo tempore. ff. de admini.rer.l. quæ fortuitis. C. de pign. action.
b l. ſi res pupillaris. ff. de adminiſt. tut. l. in rebus. ff. commo. l. 1. C. de poſ.
c l. 2. §. ſi quis iudicio. & §. pen. ff. ſi quis cautio.
d §. theſauro. de rer. diuiſ.
e l. ſi is qui. §. 1. ff. de acq. rer. domi.

m SCRIPTVRA INTERVENIENTE.

12 Hinc † euidens fit, non niſi ſcripto pactiones emphyteutici contractus, atque adeò cõtractum ipſum perfici poſſe. Licet de alijs negotijs, nihil regulariter referat, per ſcripturã, an alio probationum genere conſtent *a*. Nec ignoro Dd. communiter exiſtimare, ſcripturã in hoc contractu minimè neceſſariam. Cæterũ, apertior eſt hic locus, quàm vt negari poſsit. Ablatiuis quippe abſolutis vtitur, *Scriptura interueniente*, quorum ea eſt natura, vt conditionẽ indu-

a l. contrahitur. ff. de pignor. l. in re. ff. de fid. inſt. l. pactum quod. C. de pact.

inducant *b*. Constat autem conditionem præcisè, & ad vnguem esse seruandam *c*. Huc pertinet, quòd Iustiniauus emphyteuticorum instrumentorũ nõ vno in loco meminit *d*. Et ratio manifesta: quia cùm emphyteusis suapte natura perpetua *e*, ad tempus hominum memoriam excedens, ordinetur *f*, si aliud probationis genus sufficeret, posset facilè ius dominij perire, emphyteuta, heredeue eius callidè rem ipsam interuertente, & dicente pleno iure suam: & ita contrahentes aduersus omnẽ æquitatẽ, decipi legis autoritate *g*. Qua tamen in re, comprimis spectandum censeo, quo iure ciuitas sit vsa *h*. Mutanda quippe temerè non sunt, quę certam semper habuerunt interpretationem *i*. Et optima, inquit Paulus *k*, legum inrerpres consuetudo. Sanè verò si emphyteuseos instrumentum fortè deperditum esset, quia nimis iniquum foret, fortuito scripturæ interitu, rei gestę veritatem conuelli *l*, probato amisionis casu *m*, poterit negotium ipsum testibus non de contractu, sed de tenore instrumenti deponentibus, probari *n*. Sic enim obseruatur in actis iudicij, alijsq; negotijs, quæ scripto consignari debent *o*. Qua de re pluscula dicemus opportuniore loco.

b l. euictis. ff. de vsur. l. à testatore. ff. de condit. & demonstr. l. acceptis. ff. ad l. Falcid. c. l. qui hæredi. §. 1. l. Mæuius. ff. de cond. & demonst. d. l. 2. & l. 3. hoc ti. e l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo de locat.
f l. peregrè. ff. de acq. poss.
g l. 1. C. de ijs qui ven. ætat.
h l. si de interpretatiõe. ff. de legib.
i l. minime. ff. illo tit.
K d. l. si de interpretatione.
l l. sicut iniquum. & l. emancipatione. C. de fid. instr.
m d. l. sicut.
n c. cum olim. in 1. de priuileg. l. fin. princ. vbi Accurs. hoc tit.
o cap. quoniam contra vbi Dd. de proba. d. l. sicut.

De-

n DEBENT CVSTODIRI. Contractus enim, ex conuentione legem accipiunt *a*. Et cùm dictet naturæ ratio, omnium hominum mentibus inscriptæ, vt fidem, veritatemq́; colamus *b*, nihil magis congruum humanæ fidei, quàm quę placuerunt inter contrahentes seruare *c*. Sed de pactionibus emphyteutici contractus seruãdis, paulò post commodius dicemus *d*.

a l.1.§.si conueniant.ff.depos.
b l.1.in prin. ff. de const.pec.
c l.1.ff. de pact.
d In.l.2. hoc tit.

o CLADES. Hoc est, calamitas *a*. Nam
13 à † calamis, hoc est, culmis & segetibus, cladem plerique dictam volunt, quasi calamidem, & calamitatem, ipsumque frumenti calamum comminuentem. Alij verò à cadendo, quasi cadem. Alij à verbo Græco κλαδεύω, quod est amputo, frango. Vnde & clades bellica *b*, pro strage, hoc est, cadauerum interfectorum multitudine, quæ dimicando se inuicem strauerunt *c*. Ad quem sensum dixit Plinius *d*, Ab eo tẽpore quo sua sponte refloruit vlmus, cuius cacumen amputatum erat, in loco Iunonis, maiestatem populi Romani resurrexisse, quæ vastata cladibus ante fuerat.

a Auth. perpetua. C.de sacrosanct. eccles.
b c.non afferamus.24.q.1.
c Laurent. Vall. lib.4.c.49.
d Plin.lib. 16.nat. histor.c.32.

p FACIAT INTERITVM. Quia terrę motu, aut profundo aliquo hiatu terræ, res emphyteutica ita deuorata sit, & exhausta, vt nusquam appareat *a*. Quod natura nonnunquam fieri, Plinius alibi docet

a l.ex conducto. §.pen.ff. locat.

docet *b*. Græci χάσμα vocant *c*. A quo verbo nec Iureconsulti quidem abstinuerunt *d*. Vnde & chasmationis aut chasmatiæ terræ motus, dum fremente terra, voragines eiusmodi, & hiat⁹ terræ efficiuntur *e*.

b Plin. libr. 2. nat. histor. c. 80.
c Aristot. in Meteor.
d l. verum. §. si locupleti. ff. de mino. l. cum res. §. fi. ff. de leg. 1. l. forma. §. fi. de cēsib.
e Aristot. in Meteor.

CVI NIHIL RELIQVVM PERMANSIT. Et quem adeò iniquum esset, ad pensionem vrgeri *a*, quæ propter rem ipsam præstari debet *b*, vt principio diximus. q

a l. domum. ff. de contr. emp.
b l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo de locat.

FATALITATE. Hoc est, casu, miseria, & calamitate, ex omni æternitate diffinita. Fatum † enim dicitur, quasi effatum, id est, dictum, & decretum Dei. Quod Chrysippus *a* dixit esse naturalem quendam ordinem, omnium rerũ, ex æterno alijs ad alia consequentibus. Nec porrò desunt hodie, qui cum Tyberio Cæsare *b* cuncta fato regi sic credant, vt insolubilibus necessitatis vinculis colligentur. Manilij c versum frequenter inculcantes. r 14

a Chrysippus lib. 4. de prudentia.
b Suet. in Tib.
c Manil. 4. astronomico.

Fata regunt orbem, certa stant omnia lege.
Nascentes morimur, finisq́ ab origine pendet.

Quorum sententiam à religione nostra quàm maximè alienã pluribus obruit Augustinus *d*, & Thomas *e*. Qui igitur pij sunt, & Christiani, putãt nullã vim fati, in homines assultare posse, nisi

d Augustin. lib. 5. de ciuitate Dei.
e D. Thomas libr. 2. contra gentiles

nisi quatenus corpori fatalibus legibus obnoxio, mẽtem nostram addicimus. Sed de Fato, ne plus ęquo longior sim, pleraq; memoratu digna. Plato, Cicero, Seneca, Trimegistus, Augustinus, & Boetius tradiderunt.

s IMPVTETVR. Quoniam (inquiunt) periculũ amissæ rei, pertinet ad dominum *a*. Quæ ratio, sicut diffusè suprà dictum est, non cohæret. Cùm enim damnum pro parte, periculo quoq; domini contingat *b*, hac ratione attẽta sequeretur, re pro parte pereunte, in damnum pariter dominum vocari: quo nihil absurdius *c*. Dicendum igitur, vt initio posuimus, quòd cùm pensionem pręstet emphyteuta, propter rem ipsam in emphyteusim concessam *d*, & quò in ea dominum alium agnoscat *e*: re prorsus extincta, tanquam cessante causa ratione cuius debebatur *f*, debet emphyteuta pensione liberari *g*.

a l.pignus. C. de pig.actio.

b l.fin.§.fi. ff. illo tit.

c vt hac l. in fi.

d l.1.§.1.ff. si ag. vectig. §. adeo de locat.

e c.2. de censib.

f l.generaliter. C. de episco. & cler. c.magnæ. in fi. de vot.

g l.domum. ff. de contr.empt.

t PARTICVLARE. Etiam vltra dimidiam, dum totá rem non absorbeat: quia, puta, maxima agri portio, chasmate perierit *a*. Totam † verò rem perijsse, quidam videri volunt *b*, licet nonnihil adhuc appareat, si non possunt fructus indè collecti pensionem æquare. Quæ sententia nullo iure confirmata, generalibusq; Zenonis *c* verbis repugnans, plerisque

a §.adeo. de loca.

b Bart. hic.

c d.§. adeo. & hac l.

plerisque *d*, nec immeritò suspecta est. Quandiu enim aliquid vel minimum rei substantiæ superest, pensio debetur *e*: vtpote, in cuius præstatione nulla fructuum aut vtilitatis, sed ipsius duntaxat existentię rei habeatur ratio *f*, in cuius recognitionem penditur *g*.

DAMNVM. Quoniam igitur eum commoda sequi debent, quem incommoda comitantur *a*. Et contrariorum eadem est ratio *b*. Sicuti damnum, ita emolumentum quodcunq; rei emphyteuticæ accedens, spectabit ad emphyteutam *c*. Nec ideò augebitur pensio *d*, sicuti nec econtra, propter damnum particulare minuitur *e*. Idque locum habet, siue commodum illud latenter obuenerit, veluti per alluuionem *f*: siue à solo appareat separatum, vt insula in flumine nata *g*. Nec obstat quòd occulto tantum, & latenti incremento augeatur vsusfructus, non etiam patenti *h*. Nam vsusfructus causa debilior est multò, vtpote, per quam, nec dominium quærat fructuarius, nec ius illud vtendi transferat in hæredes *i*. Cùm tamen constet emphyteutam dominum fieri, saltem vtilem *k*, ad vtilitatem etiam hæredum *l*. Cui ideò, veluti fortiori vinculo subnixo, lex magis impertitur *m*. Non dubiũ† igitur quin adiectũ 16 per

d Saly. hic Panor. c. fi. de locat.
e l. 3. C. de fund. patr. lib. 11.
f l. 1. § 1. ff. si ag. vectig. d. §. adeo.
g l. item si verberatũ. §. 1. vbi Bald. ff. de rer. vend. c. 2. de censib.
a l. secundum. ff. de reg. iur.
b l. fi. §. fi. ff. de leg. 3.
c l. si merces. §. vis maior. ff. locat.
d c. prohibemus. de censib. d. §. vis maior.
e l. 3. C. de fund. patr. lib. 11.
f c. 1. §. penu. si de inuest. feud. cont. or. Accurs. l. de quib. ff. de legib.
g §. insula de rer. diuis.
h l. item si fundi. §. sed si in suis. ff. de vsusfr.
i l. 1. ff. de vsusfr. § fi. illo ti. in Inst.
K l. possessores. C. de fund. patr. li. 11.
l l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig.
m l. fi. C. de edict. D. Adr. toll.

per alluuionem, hoc est immoderatum aquarum cócursum, agro emphyteutico, quæratur emphyteutæ *n*, cùm idem ius alluuionis transeat in fructuarium *o*, cuius causam æquè potenté non esse, mox probatum est. Et dici soleat, quod fundis nostris flumen adijcit per alluuionem, pro modo latitudinis prędij, nobis acquiri *p*, eo scilicet iure, quo fundus ad nos pertinet *q*. Vt si iure dominij, aut quasi, vsusfructus, vel pignoris, noster sit, eodem ipso modo ad nos quod alluuione adiectum fuit spectet *r*. Et si fundus dotalis fuerit, dotale quoque sit incrementum alluuionis *s*. Vnde soluto matrimonio sicuti & ipsa res in dotem initio constituta, restituendum *t*. Et seruiet pariter alluuio, si fundus seruiebat *v*. Perpetuò namque verum est. alluuionis additamentum eiusdem corporis censeri, cum
17 eo cui adijcitur *x*. De thesauro † porrò in re emphyteutica reperto, similiter constat ex prædictis, illum emphyteutæ quęri *y*. Quod & interpretes rectissimè receperunt, tametsi dominus ipse thesaurum inuenerit. Quippe donum est fortunæ thesaurus *z*. Quæ verò fœlicitate, aut infœlicitate fortunę contingunt, ad emphyteutam spectant *aa*.

n d.c.1.§.penul. Accurs.& Dd.l.de quibus.
o d.l.item.§. sed si insula.
p l.adeo.§.1.ff.de acqu.rer.do.l.1.in fi.C.de alluuio.§. præterea de rer. diuis.
q l.si ego.§. item ait.2.resp.ff. de publicia.
r l. si fundus. in princ.ff.de pigno. d.l.item.§. huic vicinus.
s l.1. ff.de fund. dotal.
t l.plerunque, in prin.& §.1. ff. de iur.dot.
v l.hoc iure.§.si aquam.ff.de aqua quod.
x l.fin. C. de alluuio.
y §.thesauros.vbi Dd.de rer. diuis.
z l. si is qui.§.1.ff. de acqu.rer. dom.
aa vt hac l.

AD-

ADSCRIBENDVM. Vnde, nec † eo nomine ei diminuetur pensio *a*, non fructuum contemplatione debita, sed substantiæ ipsius rei, quę adhuc qualis qualis extat *b*. Vnde non obstat, quòd census & tributa crescant, & decrescant, aucta vel diminuta re, propter quam penduntur *c*. Nam hoc ideò, quia secundum cuiusq; facultates, & pro modo tantum agrorum indicuntur *d*, ad solidum, vt dicunt, & liberam *e*. Cùm tamen emphyteutica pensio, sicuti dictum est, nulla æstimationis rei habita ratione, sed in recognitionem tantùm dominij eius, præstetur *f*. Sēd † an emphyteuta, eorum annorum pensionem soluere teneatur, quibus propter hostium insultum, & inflammatum bellum res coli non potest? Vetus & commentatorum quæstio. In qua crebrius receptum videtur, emphyteutam pro eo tempore liberari *g*: Cùm prędium censeatur prorsus amissum, ad quod propter hostium potentiā, aut aliā vim maiorem, cui resisti non potest, accedere prohibemur *h*. Nisi tamen, inquiunt, vel periculum huius fortuiti casus, emphyteuta nominatim in se suscepisset *i*, aut eo ipso tempore fundum accepisset in emphyteusim, quo iam hostes cœperant agros incursare *k*. Alij verò probabi-

x 18 19

a l.3. C. de fund. patr. lib. 11.

b vt hac l.

c l forma. §. 1. ff. de censib. l. 2. C. de alluuio.

d l. cum possessor. ff. de cēsib. l. Impp. ff. de publica. l. 2. C. de anno. & trib. lib. 10.

e Accurs. l. sancimus. C. de aduo. di. iud. & in l. 2. C. de apo. pub. lib. 10.

f l. item si verberatū. §. 1. vbi Bald. ff. de re. vend. c. 2. de censib.

g l. ex conducto. §. 1. l. si fundus. §. fi. ff. locat.

h l. interdum. §. 1. ff. de acquir. poss. l. cum vnus. §. fin. ff. de bon. auth. iud. possid.

i hac l.

K l. qui bona fide. §. de illo. ff. de dam. infect.

babilius defendunt, ad integram pensionem interim emphyteutam nihilominus teneri, cùm verum sit, necdum totam rem perijsse *l*: nempe cuius nec dominium ipse, nec possessionem amiserit *m*. Et quoniam incursus hostium fortuitis casibus annumeratur *n*. ac species quædam censetur sterilitatis *o*, casus autem omnes fortuitos, si nó aliud conuentum sit nominatim, aut nisi totam ipsi rẽ perdant, in se mero iure suscipit emphyteuta *p*. Cui præterea nulla fit pensionis propter sterilitatem remissio *q*. Nec potest non esse vera hæc sententia, siquidem, vt sæpè dixi, pensionem non præstet emphyteuta pro fructibus, sed honoris gratia *r*, & in signum recognitionis dominij *s*. Nisi tamen res emphyteutica iam esset ab hostibus occupata, cùm tunc, & dominium, & possessionem amiserit, vterque dominus, scilicet, & emphyteuta *t*: ac ita mutata in hunc modum rei conditione, res ipsa tota perempta censeatur *v*. Amisisse quippe rem videtur, qui cõtra nullum, eius persequendi actionem habet *x*, quo casu non dubium est, eum
20 liberari *y*. Sed † & pietatis Christianæ semper hac in re fuerit, cum emphyteutis humaniter agere: vt nó ab eis quamcunque licet pensionem auarius exigát domi-

l vt hic. in fi.

m l. licet. C. de acquir. poss.

n l. in reb. ff. commod. l. 1. C. depos.

o l. ex conducto. §. 1. ff. locat.

p §. lex itaque. de non alie. coll. 2. & hac l.

q l. 3. C. de fund. patr. lib. 11.

r l. item si verberatũ. §. 1. vbi Bald. ff. de rer. vend.

s c. 2. de censib.

t l. quod meo. §. fi. ff. de acq. poss. l. si captiuus. §. 1. & l. si quid bello. ff. de capt.

v l. verum. §. fi. ff. pro soc.

x l. Labeo. 1. §. fin. ff. de verb. sig.

y §. adeo, de loca. & hic.

domini. Nam veteres *summum ius, summam crucem & malitiam existimarunt*. Cuius rei Lucius quoq; Columella z, nos alibi admonitos reliquit.

z Columella 1. de re Rust. cap. 7.

Ioannes Corasius Tolosæ 29. Nouembris. 1538.
Repetitum Valentiæ 13. Iulij 1549.

L. In Emphyteuticarijs.

1 *Conductor pensionem non soluens quando expellatur.*
2 *Pacti de non expellendo virtus.*
3 *Instrumenti verbo, an testes veniant.*
4 *Pactum ne repellatur Emphyteuta, an valeat.*
5 *Tributorum onus pertinet ad Emphyteutam.*
6 *Apocha, Antapocha.*
7 *Emphyteuta tenetur Apochas reddere domino.*
8 *Triennium continuum esse oportet.*
9 *Pensio emphyteusis in quo consistat.*
10 *Pecuniæ verbum.*
11 *Partis solutio an commissi pœna eximat emphyteutam.*
12 *Mora quando non noceat emphyteutæ.*
13 *Deteriorata re an emphyteuta possit expelli.*

14 *Tributum & stipendium.*
15 *Emphyteuta non cadit nisi domino volente.*
16 *Moram an emphyteuta purgare possit.*
17 *Dominus an emphyteutam propria autoritate repellat.*
18 *Allegare, & Allegatio.*
19 *Meliorationes quando repetat emphyteuta.*
20 *Conductor an impendia repetat.*
21 *Pœnæ adiectio non impedit ius repellendi.*
22 *Dominus an sibi praiudicet pensionem recipiendo.*
23 *Mora contrahitur lapsu diei.*
24 *Debitor quando debeat ad creditorem accedere.*
25 *Pensio an pro parte solui possit.*
26 *Probatio canonis soluti, vtri incumbat.*
27 *Attestatio, detestatio.*
28 *Protestatio, contestatio.*
29 *Oblatio sola ad pœnam vitandā an sufficiat.*

IMPERATOR IVSTINIANVS A. Demostheni P. P.

IN Emphyteuticarijs contractibus sancimus, si quidem aliæ pactiones in Emphyteuticis instrumentis *a* fuerint conscriptæ, easdem & in

& in omnibus alijs capitulis *b* obſeruari *c*, & de reiectione eius *d*, qui Emphyteuſim ſuſcepit. ſi ſolitam penſionem, vel publicarum functionum *e* apochas *f* non præſtiterit *g*. Sin autem nihil ſuper hoc capitulo *h* fuerit pactum, ſed per totum triennium *i* neque pecunias *k* ſoluerit *l*, neque apochas *m* domino tributorũ *n* reddiderit *o*, volenti *p* ei *q* licere eum *r* à prædijs Emphyteucarijs repellere *s* nulla ei impoſterum allegatione *t* nomine meliorationis *u*, vel *x* eorum quę emponemata *y* dicuntur, vel pœna opponenda *z*, ſed omnimodo *aa* (ſi dominus voluerit) eo repellendo *bb*, neque prætendente *cc*, quòd non eſt ſuper hac cauſa *dd* inquietatus *ee*. Cùm neminem oporteat conuentionem *ff*, vel admonitionem expectare *gg*, ſed vltrò ſeſe offerre *hh*, & debitam ſpontanea voluntate perſoluere *ii*, ſecundùm quod & anteriore lege *kk* noſtri numinis generaliter cautum eſt. Ne autem ex hac cauſa dominis facultas *ll* oriatur Emphyteutas ſuos repellere, & redditum *mm* minimè velle ſuſcipere, vt ex huiuſmodi machinatione triennio elapſo, ſuo iure is qui Emphyteuſim ſuſcepit, cadat. licentiam ei concedimus, atteſtatione *nn* premiſſa, pecunias offerre, hiſque obſignatis, & ſecundum legem depoſitis *oo*, minimè deiectionis timere periculum.

QVoniam contractus a *ex conuentione legem accipiunt, nec magis quicquam conuenit hominibus, quàm fidem, hoc eſt dictorum, conuentorumq́ue conſtantiam & veritatem* b *colere* c, *& ita quæ placuerunt inter*

a l.1.§.ſi conueniat.ff.depoſ.

b Cicer.1. officio.
c l.1.ff. de conſt. pec.

contrahentes seruare d: *Docuerat lege præcedēti Zeno quascūq; pactiones inter dominū & Emphyteutam firmas & illibatas esse, ac modis omnibus custodiēdas. Quod confirmans hîc Iustinianus: ea pacta præsertim obseruāda tradit, quæ de reiectione eius qui Emphyteusim suscepit, si præfinitam pensionem non soluat, aut tributorum apochas, quas quitantias vulgò vocant, non reddat domino, adiecta in Emphyteuticis instrumentis reperiuntur. Quæ de re si nihil conuentum sit, & triennio continuo cessauerit Emphyteuta, vel soluere, annuum censum, vel reddere publicarum functionum apochas domino, tametsi nunquam eo nomine fuerit interpellatus, potest sine metu pœna adiecta in contractu, ab Emphyteutico prædio repelli. Qui præterea nequit meliorationes, sed nec ea quæ Græci Emponemata vocant, hoc est, impendia, quæ necessariò facta sunt, excolendæ sterilis rei causa, finita in hūc modum Emphyteusi repetere. Verùm, ne hinc malefaciendi ansam domini captare poßint, censum oblatum non recipiendo, quo videlicet, valeant cessatione trienny continui suos Emphyteutas repellere, vult Imperator ab Emphyteutis oblatam pensionem consignari, & deponi posse. Quod si fecerint, omni deiectionis metu, periculoq; liberantur. Et hæc est constitutionis nostræ sententia.*

RATIO

RATIO DVBITANDI.

QVAE vel ex eo dubia reddi potest, quòd satis esse videatur, vel semel cessatum à solutione pensionis *a*, vt res emphyteutæ auferri posſit *b*: Cùm & simplex conductor rei nostræ, ob non solutam pensionem, statim expellatur *c*. Et si conuenerit, ne ante finitum conductionis tempus repelleretur biennio saltem sufficiat cessatum esse *d*. Sed hæc in simplici colono, aut emphyteuta Ecclesiæ obtinent. In hoc † quippe cessatio duorum annorum 1 sufficit *e*: in illo, vel vnius tantùm anni, hoc est, vnius pensionis *f*, aut biennij, si vel absit conductor *g*, vel etiam præsens sit, & fuerit actum, ne ante completum conductionis tempus, expelli posset *h*. Nam ea tantùm lege locator hoc casu pepigisse videtur, si colonus mercedem soluendo, contractu paruisset *i*. Cui soli rationi cùm Iulius Paul. innitatur *k*, & ea tuncquoque militet, cùm vel vno tantùm anno conductor pensionis solutionem moratus est, verius semper putaui, ob non solutam vnius etiam anni pensioné, statim posse colonum expelli: non † ob- 2 stante pœnali pacto de non expellendo, cũ ita conuenisse censeatur locator,

a l. vectigalia. §. si ff. de publica.
b Aut. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. §. si veró quis caut. locator de alie. & emphy. coll. 2.
c l. ædem. C. de locat. d. l. vectigalia. §. fin.
d l. quæro. §. 1. ff. locat.
e Auth. qui rem. C. de sacrosanct. eccles.
f d. l. ædem. d. l. vectigalia. §. fin.
g l. cum domini. ff. locat.
h d. l. quæro. §. 1.
i l 2. ff. si ag. vectig. d. l. quæro. §. 1.
K d. l. quæro. §. 1.

ſicuti diximus, ſub conditione, ſi penſionibus viciſsim quoque conductor paruiſſet *l*. Quamprimùm autẽ apparet conductorẽ nõ ſoluere, dicitur defecta conditio *m*. Et ita vis omnis pacti euaneſcit ipſo iure *n*. Nec obſtat Pauli reſponſum *o*, quod in biennij tempore, nullá vim facit, ſed duntaxat in tacita illa conditione: meminitq́; tãtùm eius temporis, narrando factũ, ideoq; nihil inde colligi poſſe notiſsimum eſt *p*. Nã & dici ſolet, Enuntiatiua verba neutiquã diſponere *q*. Et hæc obiter. Quod autem attinet ad emphyteutam & colonum, non obſcura mihi videtur inter hos differentiæ ratio. Cùm enim conductor nullum ius habeat in re, nec vllam poſſeſsionem *r*, ſed nudam duntaxat rei detentionem *s*, emphyteuta verò, non ius in re tãtum haberet, ſed verè & propriè poſsideat *t*, atque adeò dominus rei, ſaltem vtilis intelligatur *u*, facilius debet poſſe colonus ſua deturbari poſſeſsione *x*. Quod verò in emphyteuſi Eccleſiaſtica duorum annorum ceſſatio ſufficiat, Eccleſiæ ſingulariter indultum eſt *y*. Et ideò nec ad conſequentiam, nec ad argumenti rationem eſt trahendum *z*.

l d.l.2.d.l. quæro. §1.
m l. cedere diem. ff. de verb. ſignif.
n l. item quia. §.1. ff. de pact.
o d.l. quæro. §.1.
p Accurſ. l. vn. C. quand. nõ peten. part. Glo. c. auditis. de elect.
q l. ex his verbis. C. de teſt. milit.
r l. non ſolum. §. quod vulgo. ff. de vſucapio.
s l. 2. C. de præſcri. 30. l. 1. C. eo. de vſucap.
t l. 1. §. 1. ff. ſi ag. vectig. l. Lex vectigali. ff. de pignor.
v l. poſſeſſores. C. de fund. pat. li. 11.
x l. fin. C. de ed. D. Adria.
y §. ſcire. de non alien. coll. 2. c. fin. de locat.
z l. quod vero. ff. de legib.

a IN EMPHYTEVTICIS INSTRVMENTIS. Admonet hic quoq; loc⁹, emphyteuticum

cum contractum scripto perficiẽdum. Nec obstat † quod quidam dicebant, instrumentum, ab instruendo sic vocatũ, dici quodcunque causam instruit. Et ideo testes, cùm & ipsi causam instruãt, instrumentorum appellatione contineri *a*. Nam hoc ex lata quadam interpretatione receptum est *b*. Propriè eñ & significanter, scripturæ tantùm publicæ, quæ videlicet à tabellionibus conscribuntur, instrumentorum verbo veniunt *c*. Et ideo in legibus municipij, quæ solent strictam recipere interpretationem *d*, testes minimè continebuntur *e*. De quibus præterea, hunc locum accipi non posse, sequens verbum *Conscripta*, perspicuum facit. 3

CAPITVLIS.) Hoc est, casibus, articulis, & quod vulgò dicimus, punctis *f*. b

OBSERVARI.) Contractus enim ex conuentione sicuti diximus, legem accipiunt *a*. Et dictat naturalis ratio, vt fidem veritatemq; colamus *b*. Quid eñ tam congruum fidei humanæ, quàm ea quæ placuerunt inter contrahentes, nec legibus, nec bonis moribus aduersantia, seruare *c*? c

ET DE REIECTIONE EIVS QVI EMPHYTEUSIM SUSCEPIT.) Quanuis igitur † domino non obsit interposita generaliter pactio ne repellat emphyteutã, d 4

a l.1.ff.de fid.inst. l.notionem.§. instrumentorum. ff.de verb.sig.
b d.l.1.in fi.
c §.1.& tot.tit. de instr.caut.& fid... col.6. Accur.d.l.1.
d l.3.§.hęc verba.. ff.de nego.gest.
e DD.in Rub.extra, de fid.instr.
f l.per hanc.C.de temp. appell.§.fi. de non alien.col. 2.§. illud etiã de appell.& intra col.4.
a l.1.§.si conueniat.ff.deposit.
b l.1.ff.de pact.l.1. ff.de consti.pecu..
c d.l.1.& l.iurisgentium.§.si paciscar.ff.de pact.

quominus ob nõ solutam pensionem, morosum extrudere posit *a*: quòd ita conuenisse dominus videatur, si vicissim quoq; pensionibus emphyteuta paruisset *b*: Potest tamen inter dominum, & emphyteutam cõueniri nominatim, ne ob non solutum canonem, ab illo, hic expellatur *c*: tametsi fiscus sit qui emphyteusim concedat *d*, aut etiam, vt dicunt, Ecclesia, quæ fisco cõparatur *e*. Nam & generaliter traditũ est, contractus ex conuentione legem recipere *f*, ratasq; pactiones haberi, quæ contra tenorem legis beneficiũ inducentis, conscribuntur *g*. Cùm posimus ijs quę pro nobis lex introduxit, liberè renuntiare *h*. Nec obstat, quòd nulla vis sit conuentionis, vt inuito domino rem alienã posidere liceat *i*. Nam hoc verum in precario, cuius in eo maximè versatur substantia, vt ad concedẽtis nutum reuocetur *k*. Pactum autem substantiæ contractus repugnans, nullum est *l*. Veluti, si emptione conueniretur, vt esset sine pretio *m*. Vnde nec in specie nostra conueniri posset, ne canonem emphyteuta quoquomodo soluere teneretur, siquidem impugnet hæc pactio, contractus emphyteutici substantiã *n*. Quia verò pacta contra conuentionis principalis naturam vires habent *o*, con ueni-

a vt hac l. §. sin autem. versic. vel pœna.
b l. 2. ff. si ag. vectig. l. quæ io. §. 1. ff. locat.
c vt hic.
d l. fundi. C. de fund. patr. lib 11.
e l. fi. C. de sacro. sanct. eccles.
f l. 1. §. si conueniat. ff. deposit.
g l. pacisci. ff. de pact.
h l. si iudex. ff. de minor. l. pen. C. de pact.
i l. cum precario. ff. de preca.
k l. 1. & l. 2. ff. illo tit.
l l. vbi ita ff. de dona. cau. mor. d. l. cum precario.
m l. 2. ff. de cont. empt. l. 3. C. illo tit.
n l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo. de locat.
o l. pacta conuenta ff de cõt. empt. d. l. pacisci.

ueniri poteſt, ſicuti diximus, vt nō expellatur emphyteuta, ob non ſolutum canonem *p*, cùm hæc pactio naturæ tantum contractus aduerſetur. Quæ eſt, vt quotannis penſionem emphyteuta ſoluat *q*. Nec dici poteſt, quod tamen pleriſque viſum fuit, conuentionem hanc nullam eſſe, quaſi per eam emphyteutę ad delinquendum, hoc eſt, ad non ſoluendum inuitentur *r*. Quandoquidem voléti, prudentiq́; nunquam dolus inferri dicatur *s*. Et ad penſionem domino, ſit alia via conſultum, nempe actione ex contractu, hoc eſt, cōdictione ex lege Zenonis *t*. Sed nec huc pertinere poteſt, veterū quorundam diſtinctio. An pactio, videlicet, ne repellatur emphyteuta, perpetua ſit an tēporalis, qua tamen Iul. Paul. in pacto conſeruandæ communionis vſus eſt *v*. Habet quippe communionis cauſa rationē diuerſam. Cùm enim diſcordias ſoleat & nō modicas contentiones excitare *x*: quarum finis eſt rei cōmunis diuiſio *y*: ſanè nimis iniquum foret, quem pactionibꝰ in communione perpetuo cōtineri *z*, nec vllo vnquam tempore rem ad diuiſionem peruenire *aa*: ſic enim rixis, & armis tanquam anſa præberetur *bb*.

PVBLICARVM FVNCTIONVM.) Quarū e † onera emphyteuta agnoſcere tene- ſ

p vt hic.

q d.l.1.§.1.d.§. adeo.

r l. ſi vnus.§. illud.ff.de pact.l. conueniri.ff.de pact.dot.

s l. cum donationis.C.de tranſact.

t l.1. hoc tit. vbi dixi. & d.§.adeo.

v l. in hoc iudicium.§. ſi conueniat.ff.cō.diuid.

x l.cum pater.§. dulciſsimis.ff.de leg.2.

y l.in re communi.ff.de ſer. vrba.

z l.ſi non ſortem.§.ſi centum.ff.de cond. indeb. l. ſi. C.com.diuid.

aa d.l.in re communi.

bb l.conueniri,ff, de pact.dot.

tur *a*, quia possessor est rei emphyteuticæ, fructusq; colligit ad sui vtilitatē *b*. Tributorum autem, cæterarumq; publicarum pensitationum onera, pertinēt ad fructuarios & possessores *c*.

a vt hic.
b l. possessores. C. de fund. pat. lib. 11
c l. si pendentes. § si quid. ff. de vsusfruc. l. fi. C. sine censu.

f A pochas.) Id est, † receptiones, & vt
6 vulgò loquuntur, quittātias: verbo em̄ ἀποχὴμ Græci, receptionem quandoq; significant. Vnde Apocha dicitur scriptura, quā creditor facit debitori, cùm ab illo debitū recipit *a*. E diuerso Antapocha, chirographū designat, quod conficit creditori debitor, fatendo se debere, aut quid à se persolutum, vt in præstationibus annuis *b*.

a l. fi. §. Titius. ff. de cond. ind. l. si acceptilatum. in fi. ff. de acceptila.
b l. plures vbi Accurs. C. de fid. instrum.

g Non praestiterit.) Cùm præteritarum functionum nomine præsens rei possessor iure conueniri posśit *a*:
7 emphyteuta † qui tributa, cæterasque publicas pēsitationes, tenetur agnoscere *b*: postquā soluit fisco, apochas, hoc est, syngraphas illas, quibus fiscus creditor sibi satisfactum affirmat *c*: domino quoque reddere obstrictus est *d*, ne si fortè rei posseśsio, propter inconsultam alienationem *e*, canonis cessationem *f*, aut aliam causam, ad dominum reuertatur, præteriti temporis nomine, impeti, molestarive posśit *g*, atque ita Accursio, cæterisq; visum. Sed hæc ratio longè nimis mihi petita videtur, ac pro-

a l. Imperatores. ff. de publica. l. fi. C. sine censu.
b vt hic.
c l. fi. §. Titius. ff. de cond. indeb. l. plures. C. de fid. instr.
d vt hic.
e l. fi. hoc tit.
f vt hac l.
g l. cum possess. ff. de censi. d. l. Impp. & d. l. fi.

proindealiam esse puto. Ne videlicet, moram facere posit emphyteuta in solutione tributi, alteriúsve publicæ pensitationis, ob quám posset tandem res ipsa magno domini detriméto, in publicum committi, seu, vt vulgò dicunt, confiscari *b*. Hinc autem cognoscimus digniorem esse dominum concedenté, iusq; potentius habere ipso emphyteuta *i*: cùm passim lex præcipiat, apud amplioris honoris virũ, instrumenta communia deponi, & collocari *k*.

h l.debitor.ff.de neg.gest.l. fraudati. l. commissa.ff. de publica.
i l.1.§.fi.ff.si ag. vectig.
K l.si quæ sunt. ff.famil.ercisc.l.fi. de fid.instr.

SVPER HOC CAPITVLO.) Id est, super hoc casu, & articulo reiectionis emphyteutæ: si solitum canonem non soluisset, aut apochas tributorum nõ reddidisset. Nam & ad hunc sensum accipi capituli verbum, in iure ciuili mox indicauimus. h

PER TOTVM TRIENNIVM.) Aut, †si emphyteusis ecclesiastica sit, bienniũ *a*, vtrunq; tamen tempus continuum esse oportet *b*. Nec alterutrum aliter sufficit, quàm si pensio, vt assolet, annua erat *c*. Vnde si toto biennio, vel triẽnio, nõ nisi vna soluebatur pensio, quia fortè semel tantum fructus colligebãtur, duplicari biennium, aut triplicari triennium deberet *d*, habita tantũ eius tempóris ratione, quo fructus percipiũtur, aut præstanda est annua pensio *e*. Vt em̃ vnus i 8

a Auth.qui rem. C.de sacrosanct. eccles.c.fi.de loca.
b §.scire autem. de non alie.col.2.
c Bald.l.3.C. de locat.
d l.si sic constituta.ff.quemad.ser. amitt.
e l.diuortio.§. quod in anno.ff. solut matrimo.

vnus annus vicem duorũ refert, & repræsentat: si bis in anno fructus capiantur, ita duo, tres, plurésve anni vnius loco duntaxat habentur, si non nisi vnus fructus eo tempore colligatur *f*.

f d. §. quod in anno.

k PECVNIAS.) Quod antè pensionem dixit, nunc pecuniam appellat: nimirũ
9 † significans, non in numis tantùm, sed etiã in frumento, vino, oleo, capis, gallinis, pullastris, & alijs id genus, reditũ illum annuum constitui posse. Pecunię
10 † quippe generale nomen à pecore sic dictum *a*, ꝙ omnis veterum substantia cõsisteret in pecoribus *b*: in vniuersum res omnes complectitur *c*. Quanuis pro subiecta materia quãdoq; restringatur, vel ad pecuniam numeratam *d*, vel ad res constantes pondere, numero, vel mensura *e*, vel ad res mobiles parui pretij *f*. Neque enim emphyteutæ pensio, præscribi solet in fundis, alijsve rebus immobilibus. Nec etiã in iuribus incorporalibus, neque præterea in numis duntaxat, sed in modica numorũ, frumenti, vini, oleíve quantitate, aut rebus alijs mobilibus, non magni pretij, præsertim ædilibus, quæ paruo tẽpore consumuntur: vt capis, gallinis, anseribus, & pullastris. Quod quidem iam vetus est, & maiorum exemplo in omnibus Galliæ partibus vsitatum.

a Plin. lib. 18. nat. histor. c. 3.
b c. totum. 1. q. 3.
c l. pecuniæ verbũ. l. pecuniæ nomine. & l. propemodũ. ff. de verb. signific.
d l. sed Iulianus. §. mutui. ff. ad Macedon.
e l. 2. §. fi. ff. si cer. petat. l. talis scriptura. ff. de leg. 1.
f vt hic.

Sanè

Sanè verò † quod hic dicitur, emphyteutam qui pecunias, hoc est, pensioné soluere cessat, repelli posse: procedit etiam, si pro parte tantùm cessatum foret *g*. Cùm ad pœnam euitãdam, debiti partem non satis sit soluere *h*. Idq́; verum est adeò, vt si vel minimum supersit, puta, numus vnus, nisi fortè per errorem aut imprudentiam minus solutum esset *i*: pleriq; putent, nihilominus emphyteutæ rem auferri posse *k*. Quod ego nec æquum, nec verum puto *l*. Cùm nullus cõtemptus, nulláve fraus hìc argui possit. Et solutione maximæ partis recognitum fuerit omnino dominium, ob quam causam penditur pensio *m*. Quæ ratio cùm cesset, vbi in illo solo numo, aut alia re minima pensio tota consistebat, hac in parte nõ improbo, quod communiter receptũ est *n*, cessatione istiusmodi, posse emphyteutã iure suo priuari *o*. De illo porrò dubitari solet, an vno plurium hæredum soluere cessante, tota res domino committatur? Quod crebrò DD. existimant *p*. Cùm ex hæredum persona non immutetur qualitas obligationis *q*. Et in defuncto, sicuti dixim⁹, nõ impediat particularis solutio, totam pœnã cõmitti *r*. Nec ꝑpterea, inquiũt, huius delictũ, negli-

g l. 3. §. si quis tabulas. ff. ad Sylla. l. etiã si partis. ff. de leg. 1. l. quãdiu. C. de distract. pig.
h l. hæredes. §. idẽ iuris. ff. fa. ercis. l. 5. §. fi. l. in executione. §. pen. ff. de verb. oblig.
i l. quanuis rationes. ff. de cond. & demonstr.
k Castrens. d. l. in executione. §. pe.
l l. res bona fide. ff. de cõtrah. emp.
m l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo. de locat.
n Dd. Aut. qui rẽ. C. de sacros. eccl. & in c. fi. de loca. Ias. hic nu. 57.
o l. 1. §. illud. ff. de contum. cũ emancipatiõe. l. si proprietarius. § pen. ff. de damn. infec.
p Accurs. l. cõmuni. ff. cõm. diuid.
q l. 2. §. ex ijs. ff. de verb obl. l. Prætoriæ. §. incertã. ff. de prætor. stipu.
r l. hæredes. §. idẽ iuris. ff. fa. ercis. l. 5. §. fi. l. in executione. §. penul. ff. de verbor. oblig.

negligentiámve illis obesse quisquam dixerit. Cùm indemnitatem suam à cohærede, cuius, id est, culpa factum consequantur *s*. Mihi tamē visa semper est hæc sententia, longè lateq; à vero abesse. Cùm enim obligationem lex *12*. tabul. inter hæredes pro rata dimiserit *t*, passimq; iura dicant, neq; dolum, neq; desidiam alicuius alteri nocere *v*, iniquū nimis esset, ob cohæredis negligentiam, reliquos iure suo priuari *x*. Nam alioqui facilè posset hæredū vnus, cum domino colludendo, cæteros fallere, ac decipere. Cui malitiæ ac calliditati, obuiam eundum est *y*. Nec ad rem pertinet, quòd dicūt, aduersus delinquentem cohæredibus actionem dari, quanti eorum intereft. Nam cùm tutius sit rei incūbere, quàm personæ *z*, nō ideo censentur cohæredes, non pati damnū, ꝙ eis aduersus alios regressus detur *a*. Nā quid (inquit Paulus in simili) si cohæredes non soluendo fierent *b*? Quod autem dicitur, solutione partis, non impediri totius pœnæ commissionem: in pœna conuentionali locum habet *c*, nō etiam in legali, respectu saltem hæredum, & vbi pœna obligationem diuiduam respicit *d*. Nec nouum, mitius agi cum lege quàm cum homine *e*.

s l. is consequenter. §. final. & d. l. hæredes. §. si vn⁹, ff. fam. ercisc.
t l. 1. C. si cert. pet.
v l. 3. in prin. ff. de transact. l. electio. §. fi. ff. de noxal. l. mandatum. ff. mandat.
x l. fi. ff. ad Sylla. l. cui vsusfruct. l. rem in fi. ff. de euictio.
y l. in fundo. ff. de ser. vend. l. conueniri. ff. de pact. dotal.
z l. plus cautionis. ff. de reg. iur.
a l. itaque. §. fi. ff. de furt. §. furti. de oblig. quæ ex delict.
b l. supra. §. apud ferocem. ff. de aq. plu.
c d. l. hæredes. §. idem iuris. d. l. 5. §. fi. d. l. in executione. §. penult.
d l. 4. §. Cato. ff. de verbor. oblig.
e l. Celsus. ff. de recep. arb.

1 SOLVERIT.) Nulla legitima causa impe-

impeditus. Quid enim si toto biennij, vel triennij tempore, publicis vinculis constrictus fuerit? Aut aduersa valetudine prohibit⁹ emphyteuta? Et crediderunt omnes, ob cessationẽ eiusmodi, emphyteutã non posse repelli *a*. Nã & difficultas, licet non impediat obligationẽ *b*, à mora tamen, & pœna, ne committatur excusat *c*. Mihi verò semper aliud visum est. Cùm emphyteuta sit ad dandum obligatus *d*, pensionisque quam dari oportet solutio, per procuratorem fieri posit *e*. Valetudines autem, vincula, similesq; infœlicitates, in ijs tantùm actibus excusare solent, quę factũ, aut præsentiam personæ desiderant *f*. Nec in obligationibus dandi, superueniens difficultas excusat *g*. Quod hoc casu præsertim recipiẽdum est, ob cẽsus tenuitatẽ, qui pręstari debet *h*. Eo
porrò casu † putauerim, emphyteutæ 12
moram inculpatam, quo dñs, aut alius pro eo, cui pensio solueretur, nõ appareret *i*: quia puta decesisset sine hęrede, aut toto biennij, vel triennij tẽpore iacuisset hæreditas *k*. Neq; enim imputandum est debitori, qui cui soluat neminem habet *l*. Si tamen inquiunt, protestetur se paratũ soluere, iuxtaq; constitutionis nostræ consiliũ, debitam pensionem obsignet & deponat *m*. Quod

Q certè

a c. significante. vbi Butr. 4. not. de pignor.
b l. 2. §. ex ijs. ff. de verb. oblig.
c l. fi. §. pen. ff. ad l. Rhod. de iact.
d l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig §. adeo de locat.
e l. arboribus. §. fi. ff. de vsusfr.
f l. 2. §. si quis iudicio. ff. si qs caut.
g l. ad diem. l cõtinuus. §. illud. ff. de verb. oblig.
h l. scio. ff. de in integ. rest. l. omnino. ff. de impen.
i l. pecuniæ. §. fi. ff. de vsur.
k l. si prædio. in prin. ff. de in di. addict. l. 4. §. toties. ff. de dam. infect.
l d. l. pecunię. §. fi.
m l. fi. ff. de leg. cõmisso. l. acceptã. C. de vsur.

certè tutius est, idq; si sequantur, sunt omnino extra periculũ emphyteutæ *n*. Cæterum id necessariũ minimè puto *o*, cùm Vlpianus dicat, debitorem qui nõ habet cui offerat, securum esse *p*. Securus autem non esset, si protestatio illa & consignatio pecuniæ, necessaria foret. Quod Aretinus pulchrè tractat *q*. Sanè verò contra debitorem, qui non existit, per solum diei lapsum, pœnam committi fateor, etiam hæreditate iacente *r*. Verùm alia est causa creditoris non apparentis, & alia debitoris nõ extantis. Nanq; creditore nõ extante, nihil prorsus est quod imputetur debitori, qui etiã si maximè vellet, nõ posset soluere *s*. Quæ ratio cessat apparente creditore, licet taceat hæreditas. Imputari quippe potest hęredi, cur nõ celerius hæreditaté vel agnoscit, vel recusat *t*. Qui non alia fortè causa moratur aditionem, q̃ vt creditori noceat.
13 Porrò autem, † quemadmodũ ob non solutam pensionem emphyteuta repelli potest *v*, ita & ob rem deteriorem factã *x*, veluti, si arbores fructiferas excidat *y*. Et quanuis in emphyteuta tantum ecclesiæ, hoc lex exprimat *z*, communis tamen interpretũ consensus, ad emphyteutam quoq; priuati traduxit *aa*. Cùm eadem sit omnino ratio *bb*, imò maior, siqui-

n d.l.4.§. toties in fi.
o l.cum quidam. §. si pupillo & d. l.pecuniæ. §.fi.ff. de vsur.
p l.si fundus.§.fi. ff.de leg.commiss.
q Francis. Aret. consi.161.
r l.ad diem.ff.de verb.oblig.
s d.l. cum quidã. §.si pupillo.ff.de vsur.
t l.final.§.& hæc quidem.C.de iur. delib.
v vt hac l.
x Aut. qui rem. C. de sacrosan.ecclesi.c.fi. de locat.
y l. diuortio.§.si fundũ.ff.sol.mat. l.in fraudẽ.§. conductor & vtrobique Bar.ff. de iur. fisc.
z d.Aut.qui rem. d.c.fi.
aa DD.d.Aut.qui rem.& d.c.fi.
bb l illud.ff. ad l. Aquil.

ſiquidē grauior arguatur culpa, in deterioratione rei, quàm in ceſſatione ſolutionis. Hîc enim negligendo tantùm delinquitur, illic faciendo *cc*. Adde ſi placet, quòd emphyteuta conductor eſt *dd*. Conductorem aūt, qui malè verſatur in re locata, repelli poſſe cōſtat *ee*. Rem tamen deteriorem, hoc caſu factā non iniuriā interpretantur, quæ magnā aliquam cladem acceperit, cedentem videlicet, ad perpetuam deteriorationem rei *ff*, non fructuū duntaxāt. Vnde, ſi minus ſollicitè coleretur ager, & ideo pauciores fructus colligerentur, non poſſet quæri dominus *gg*: cùm ad eum nō ſpectet commodū fructuum, ſed emphyteutam *hh*, qui re ſua non vti tantùm, ſed abuti poteſt *ii*.

cc Accurſ. l. ſemel mora. ff. ſol. mat.
dd l. 1. §. 1. ff. ſi ag. vectig.
ee l. 3. C. de locat.
ff d. l. diuortio. §. ſi fundum.
gg Bal. d. Aut. quā rem.
hh d. l. 1. §. 1.
ii l. ſed & ſi legat. §. conſuluit. ff. de pet. hæred.

NEQVE APOCHAS.) Hoc eſt, conſcriptiones illas liberatorias, quas creditor facit debitori, de recepto *kk*. Vulgus, Quittātias vocat, vt diffuſius mox attigimus. m

kk l. ſi. §. Titius. ff. de cond. ind. l. plures. vbi Accur. C. de fid. inſtr.

TRIBVTORVM.) Tributum † à contributione, aut (quod magis placet) ab eo quod militibus tribueretur, Vlpian. ſic appellatū ſcribit *a*. Principio nanq; pro annona militari, hoc eſt militum alimonia & exercitus, hoc oneris ſubditis impoſitum fuit *b*. Vt ſcilicet, prouinciales (Italica nanque prædia ſemper n 14

a l. ager in fi. ff. de verb. ſig.
b Accurſ. in rubr. C. de anno. & trib. lib. 10.

exempta fuêre) certum quid quotãnis, ſecundum iugerum numerum, & cuiuſq; fortunam, ad alendum exercitum Cæſari penderent *d*. Hodie quod militibus datur, ſtipendium dicitur. Quod verò ſubditi quoquomodo principi præſtant, aut Reipublicæ tributũ *e*, ex quo princeps militibus ſtipendia ſoluit. Vnde Cornel. Tacitus *f*. *Neq; quies gentium* (ait) *ſine armis, neq; arma ſine ſtipendijs, neq; ſtipendia ſine tributis haberi queũt.*

c l. de ijs. C. de epiſ. & cler.
d l. fi. C. ſine cẽſu.
e vt hic.
f P. Cornel. Tacit. lib. 20. Annalium.

o DOMINO REDDIDERIT.) Non ſolùm tenetur emphyteuta tributa cæteraſque publicas functiones ſoluere, ſed eius rei ſyngrapham, & quittantiam factam à Fiſco creditore, domino reddere. Cuius rei rationem expoſuimus ſuprà.

p VOLENTI.) Ergo † propter hanc ſo-
15 lutionis ceſſationem non extinguitur emphyteuſis ipſo iure, ſed ita demum, ſi dominus velit *a*. Atque adeò, vt alius à domino non poſsit emphyteutæ opponere de canone non ſoluto. *b* Et ſi malit dominus rem retineri, non poterit ipſam emphyteuta deſerere *c*. Et ſi celeri ſatisfactione morã purgare ve-
16 lit emphyteuta, poteſt *d*. Cùm † tamen conſtet purgationem moræ nõ admitti, vbi pœna ipſo iure irrogatur, tanquã executio ſit à lege facta *e*. Nec hac in re me fugit à pleriſque creditum, emphyteu-

a vt hic.
b l. loci. §. competit. ff. ſi ſeru. vend. Accurſ. l. 2. ff. ſi ag. vectig.
c l. 2. & l. 3. ff. de leg. commiſſo. l. quicunque. C. de fund patr. lib. 11.
d c. fi. de locat.
e l. ſi is cui. ff. de leg. 2. Bar. l. ſi inſulam. 4. quæſt. ff. de verb. oblig.

teutam priuati nullatenus moram purgare posse, cùm diem & pœnam lex adijciat *f*. Et dici soleat, vbi dies est & pœna, moræ purgationem non concedi *g*. Deinde, quoniam Gregorij constitutio *h* de emphyteuta ecclesiæ loquitur, cui hoc amplius lex indulget: quia non nisi biennio expectatur *i*. Et grauatum in vno, in alio æquum est subleuari *k*. Postremò, quoniam ius pontificiũ moræ purgationẽ facilius permittit *l*. Cæterum superior sententia citra discrimen mihi multò probabilior semper visa est. Cùm casus sit lege pontificia expressus *m*, nec ciuiles sanctiones contradicant *n*, multoq; magis in emphyteuta priuati dicendum, cùm ecclesiæ iura magis faueant *o*. Nec adhuc interpretibus planè exploratum est, an dies cum pœna purgationi moræ sit impedimento *p*, præsertim vbi dies non est expressa, sed tacita *q*, aut dies, & pœna non ab homine, sed à lege adijcitur. Cũ soleat agi mitius cum lege, quàm cum homine *r*. Cæterum, si dominus voluerit, iam inde dicimus emphyteutam cadere ipso iure, nõ expectata etiam iudicis sententia *s*: cùm dederit lex domino facultatẽ repellendi, deijciendíve emphyteutam *t*: non simpliciter quidem, sed pręcisis dictionibus vsa *v*, *omnino*, &

f hac l.
g l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de actio. & obli. l. magnã. C. de cont. stip.
h d. c. si. de locat.
i Aut. qui rem. C. de sacrosan. eccl.
k l. eum qui. ff. de iureiur.
l c. suam. de pœn.
m d. c. si.
n c. 1. & 2. de no. ope. nuntia.
o l. fi. cum aut. seq. C. de sacrosf. eccles.
p Bart. & alij. l. & si post tres. ff. si quis cautio & in d. l. si insulam.
q l. si cum dies. §. fi. ff. de recept. arb.
r l. Celsus. ff. illo tit.
s vt hac l.
t Auten. qui rem. C. de sacrosan. eccles. & hic.
v §. si verò quis Aut. locator. de alie. & emphyt. col. 9. & hic.

omnimodo, quæ ſonant ipſo iure *x*. Nec me fugit quoſdam, Scæuolæ reſponſo *y* ſubnixos, aliter ſentire. Et quia Iuſtinianus verbo *Cadat*, vtitur *z*, quod cum futuri temporis ſit, non operatur ipſo iure, ſed ſententiam deſiderat *aa*. Verùm hæc, nec tantillũ quidem nos mouerint. Nam quod ait Scæuola *bb*. *Pronuntiatum eſſe ſecundum legem, fundum, cuius penſio præſtita non erat, domini eſſe*: non infert requiri iudicis ſententiã, ſed magis oſtendunt ea verba, fundum ante ſententiam agentis domini fuiſſe, alioqui iudex non pronuntiaret fundũ domino quæſitum, ſed emphyteutá fundo priuaret, eundemq; fundũ adijceret, & adiudicaret domino *cc*. Verba autem futuri temporis, vt & alterum tollamus, eo caſu operãtur ipſo iure, cùm illis adiũctæ ſunt dictiones præciſæ. *dd*.

q Ei.) Domino ſcilicet, quod licet leue, annotandum duxi, propter dictionem *Eum*, quæ mox ſequitur.

r Evm.) Emphyteutam, etiã ſi eccleſia ſit, quę rem ſuſceperit in emphyteuſim *a*. Generalis quippe eſt legis noſtrę determinatio, quare perſonas alioqui priuilegiatas cõtinet *b*. Vt meritò ſit receptum, eccleſiã quæ definito tempore ſoluere ceſſauit, cadere iure emphyteutico *c*. Quæ ſentẽtia ſatis defendi poteſt vbi

x Accurſ. l. 1. §. ſi pecuniã. ff. depoſ.
y l. lex vectigali. ff. de pig.
z hac l. in fi.
aa Accurſ. Bar. l. iubemus. §. ſanè. C. de ſacroſan. eccle. & in l. in criminali. C. de iuriſd.
bb d. l. lex vectigali.
cc l. qui ſe dicit. ff. de iud.
dd Bart. d. l. iubemus. §. ſanè.
a Accurſ. Aut. qui rem. C. de ſacroſa. eccleſ.
b l. in fraudem. §. fi. ff. de teſt. milit.
c Accurſ. & alij.
d. Aut. qui rem.

vbi ecclesia ab alia ecclesia rem haberet in emphyteusim, cûm nõ subsit causa, cur alteri magis faueatur *d*. Nam si à priuato, secus putarẽ: cùm in iam quæsitis prælati desidia non adeò soleat ecclesiæ nocere *e*.

Repellere.) Sed an id †domino liceat propria autoritate, an verò per iu- 17
dicem sit necessum, emphyteutã expelli? Vetus est diuq; multum controuersa quæstio. In qua tandem mihi visa est verior sententia, quæ vt omnes contentionum fluctus, & rixarum tumultus præscindantur *a*, magistratus autoritatem desiderat *b*. Nanq; posidet saltem naturaliter emphyteuta *c*. Cuiusmodi possesio (licet ob non solutam pensionem iure suo priuetur) domino quæsita non est, cùm nec quidem ijs casibus, quibus ipso iure fit translatio dominij, translata vnquam possesio intelligatur *d*. A qua nõ debet ideo in dicta causa, & per vim extrudi posse emphyteuta *e*: quando nec quidem cõductor, qui nullam possesionem habet, sed detentionem duntaxat *f*, corporali illa insistentia, spoliari temerè à domino debeat, sed per magistratũ, id est, adito iudice oporteat id fieri *g*. Et in simili, mortuo marito nõ poteſt mulier (ad quam tamen soluto matrimonio, rei dotalis domi-

d l.fi. C.de fruct. & lit.exp.Accurs. d Aut. qui rem.
e c.auditis de in integ. restit.c. delictum, de reg. iu. in 6.

a l.æquissimum. ff.de vsufr.l.non est singulis.ff.de reg.iur.
b l.Lex vectigali. ff.de pignor.
c l.possessores.C. de fund. patr. lib. 10.d.l.lex.
d l.cum hæredes. ff.de acq.poss.l. commissa.ff.de publica.
e c. licet episcopus.de præb.in 6.
f l.non solum.§. quod vulgo.ff.de vsucap.l.1. C. co. de vsucap.
g l.pe.C.de locat. l.pen.C.vnde vi.

dominium ipso iure reuertitur *h*) hæredibus viri non consentientibus, dotaliũ rerum possessionem inuadere *i*. Nec sanè vllus est interpretum, qui nõ multò satius existimet, per iudicem id fieri *k*. Prædictis verò non contradicunt leges, quæ permittunt domino, propter hanc cessationem emphyteutam expellere *l*. Nam (nisi magna aliqua & necessaria causa, magistratus autoritatẽ prætermitti suadeat *m*) intelliguntur competentibus actionibus, & iudiciorũ ordine seruato *n*, ne via contẽtionibus, & armis aperiatur *o*. Et ne inde rixarum, iniuriarumque nascatur occasio, vnde populi salus, & tranquillitas nasci debet *p*.

h l. in rebus. C. de iur. dot.
i l. dotis. C. solut. matr.
K l. 3. C. de pigno.
l Aut. qui rem. C. de sacrosan. eccle. & hic.
m l. si alius. §. bellissimè. ff. quod vi aut clam.
n l. extat. ff. quod met. caus.
o d. l. æquissimũ. d. l. non est singulis.
p l. meminerint. C. vnde vi.

t ALLEGATIONE.) Vt† legare verbum, pro publicis magnisq; rebus, propriè dicimus, ita allegare pro priuatis. Idem enim est, quod priuati alicuius negotij causa, quempiam aliò mittere, vel adhibere: vt cùm Pamphilus adolescens Simoni patri dicebat *a*.

18

Hoc modo te obsecro, ne credas à me allegatum hunc senem.

Putabat quippe Simo, opera Pamphili Critonem adhibitũ, qui Glyceriũ ciuẽ Atticã esse diceret, ad disturbandas nuptias. Nonnunquam tamen à viris etiam latinis vsurpatur *b*, pro eo quod est

a Terent. in And.
b Plin. in Epist.

est in rem suam aliquid proferre, citare, & adducere. Vnde, quatenus maximè refertur ad forensem controuersiam, idē est, quod de iure suo disceptare *c*, & in rem suam (vt Plautinū verbum vsurpē *d*) causificari. Et disceptationes iudiciariæ, tam actoris, quam rei, allegationes dicuntur *e*.

Nomine meliorationis. Vt certiorare pro eo dixit Vlpianus *a*, quod est certiorem facere. Vocabulo tamen cæteris bonis autoribus parum frequentato. Ita meliorare nonnulli, pro eo quod est reddere meliorem vsurparunt. Quamuis meliorescere, Columella *b* dicere maluerit. Indeq; moderationes appellatæ, quarum nomine Iustinianus negat *c*, eūm qui ob non præstitam pensionem cecidit emphyteusi à domino quicquam repetere posse. Vt † 19 ita perdat emphyteuta labores omnes, & impensas, excolendæ, conserendæ, & amplificandæ rei causa factas *d*: non tantùm, inquiūt, necessarias, sed etiam vtiles: vt extructa ędificia, quęsitas seruitutes, & id genus cætera. Cùm sua culpa deturbatus, id mereatur *e*. Quæ ratio cessat in eo, qui ob elapsum tempus emphyteusi præstitutum, aut finitam generationem, iure emphyteutico excluditur. Et ideò potest hic meliora-

c l. aut si. ff de procurat. l. si quis ex aliena. ff. de iud.
d Plaut. in Aulularia.
e l. minor 25. omissam. ff. de minor. l. iubemus. C. de iud. Auth. qui semel. C. quomodo & quando iud. tot. tit. c. si ex fal. alleg. & hic.
a l. si fideiussor. ff. manda. l. 1. §. fi. ff. de act. empt l. 1. §. fi. ff. de eo qui pro tut.
b l. Columella lib. 2. de re rust. c. 10.
c in hac l.
d Auth. qui rem. C. de sac. sanct. eccles.
e l. si fideiussor. §. si necessariæ. ff. qui satisd. cog.

tantùm, quæ necessariò sunt impensa, vt res sterilis & inculta, plantatione arborum, vinearum, aut alia insitione, secundum morem regionis, ad culturam reduceretur *q*. Quod & antè nos à viris bene doctis, post hæc scripta, animaduersum legimus *r*.

q l.si in princ. hoc tit. d. Aut. qui rem & hic.

r Carol. Molin. in consuet. Parisien. §. 1. glos. 5. n. 73.

VEL. Dictionem *vel*, hic stare expositiuè, pro id est, perspicuum faciunt Iustiniani verba *s*. *Suas* (inquit) *meliorationes, q̃ Græco vocabulo Emponemata dicũtur*. x

s l. fi. in prin. hoc tit.

EMPONEMATA. Alij Emphyteomata legunt, sed vtramuis lectionem probemus, satis constat vtroq; verbo, meliorationes, & profectus significari *a*: non quoscunq; necessarios, videlicet, & vtiles, vt vulgò Dd. putant, sed eos tantùm, qui excolendæ, conserendæq; rei sterilis gratia, necessariò facti probarentur. Vt perperam vulgò creditum sit *b*, emphyteutam non posse quod extruxit, licet amplum ædificium, aut eius æstimationem repetere. Hoc enim vltrò, & sponte adiectum est, non ad necessariam agri vtilitatem *c*. Qua de re mox dictum est plenius. y

a l. fi. in princ. hoc tit. §. si vero quis. aut locator. de alien. & emphyt. coll. 9. & hic.

b Dd. hic.

c l. 1. l. 3. l. impensę. ff. de impens. l. impensæ. ff. de verb. sig.

VEL POENA OPPONENDA. Promissioni † de non expellendo conductorem, cui etiam adiecta est pœna, tacita inest conditio, si cõductor pensionẽ suo tẽpore soluat *a*. Quapropter emphyteuta, z 21

a l. quæro. §. 1. ff. locat.

phyteuta, quem ſub pœna promiſerat dominus non expellere, niſi fortè cõueniſſet ne ob eam ceſſationis cauſam extruderetur *b*: ſi canonis ſolutionem triennio continuo moratus ſit, poterit ſine motu repelli *c*. E diuerſo quoque, ſi promiſerit pœnam emphyteuta, ſi penſionem non ſoluiſſet, expelli nihilominus poterit, tametſi paratus ſoluere pœnam *d*. Ne pœnæ adiectio, qua dominus magis ſibi conſultum voluit, in eius detrimentũ reflectatur *e*: contraq́; ne pœna in odium emphyteutæ nõ ſoluentis appoſita ad eius gratiam referri poſsit *f*. Quod adeò verum eſt, vt nec in vim quidem clauſulæ: *Rato manente pacto, pœna præſtetur*. Emphyteuta valeat emphyteuſim retinere *g*, cùm hæc clauſula eum tueatur dũtaxat, qui promiſſis ſtetit *h*, nec allegatione pœnæ ſe iuuare poſsit, qui incidit in eam *i*. Atque hinc recipit interpretationem, quod dici vulgò ſolet, eum qui ſibi ſpecialiter prouidet in re aliqua, à legis beneficio receſsiſſe videri *k*. Id enim obtinet, vbi iure ſingulari beneficium illud indulgetur, nam à iuris communis beneficijs, ſi non actum eſt nominatim, non intelligitur eſſe receſſum *l*. Facilius autem, iura ſpecialia tolli, neminem clam eſt *m*. Poterit igitur eligere dominus, an expel-

b hac l. in pri. vbi dixi.
c vt hic.
d d.l. quæro. §.
e l. quod fauore. C. de legib.
f l. ſiue hæredita- ria. ff. de neg. geſt.
g l. cũ pater. § .libertis. vbi Dd. ff. de leg. 2.
h l. cũ proponas. 2. C. de pact. Accurſ. l. qui fidem. ff. de tranſact.
i l. cum par in fin. ff. de reg. iur.
K l. cũ ex filio. §. filio. ff. de vulg. l. fi. C. de pact. cõuent.
l l. 4. §. ſi ex conuentione. ff. de re iud.
m l. eius militis. §. 1. ff. de teſt. mil.

expellere malit emphyteutam, vel pœnam petere *n*: vt alterutrum duntaxat exequatur. Nam agere minimè poteſt ad vtrunq; *o*, niſi de eo ſpecialiter actũ ſit *p*, vel pœna promiſſa, rato manente pacto *q*. Qua tamen in re ſunt qui ſubſiſtant, vtrunq; peti poſſe fortiter contendentes.

OMNIMODO. Hoc eſt omni omnino aa via *a*, atque adeò ipſo iure *b*. Hæ namque dictiones, *omnino, omnimodo, modis omnibus*, & ſimiles, ſunt admodum prægnantes, & pręciſæ, necnon intelliguntur ipſo iure *c*. Suntque præterea tam amplæ, vt vix vllam recipiant interpretationem *d*.

REPELLENDO. Præterquàm, inquiunt, bb ſi vel decurſu triennij *a*, vel futuri temporis *b* penſionē, recepiſſet. Vtroq;
† quippe caſu, cenſetur tacitè dominus, 22
iure expellendi renuntiare *c*. Imò, ſi ne acceperit quidem, modò petierit *e*: quaſi receptione, aut petitione debitæ penſionis, cenſeatur emphyteutæ mora purgata *f*. Sic enim creditor, recipiendo ſortem, pœnam intelligitur remittere *g*. Et altero debere dominum eſſe contentum, æquitas ſuadet *h*. Vt non coerceatur idem facinus varijs æſtimationibus *i*. Niſi tamen dominus iuſta opinione ductus, emphyteuſim extinctam

n l. reſcriptum. §. ſi pacto. ff. de pac.
o l. apud Celſum. §. Labeo. ff. de dol. excep.
p l. ſi duo. §. fi. ff. de recept. arb.
q l. qui fidem ff. de tranſact.
r Fulgoſ. hic.
a l. ſi cũ exceptione. §. quatenus. ff. quod met. cauſ. l. l. vbi autem. §. fi. ff. de verb. oblig.
b §. ſancimus. I. vt de fu. ſeu fund. coll. 5.
c Accurſ. l. 1 §. ſi pecuniam. ff. depo.
d cle. 1. vbi gloſ. de for. comp.
a l. poſt diem. ff. de leg. commiſſo.
b l. qui in futurũ. ff. de pact.
c l. ſi fundus. §. eleganter. & l. pen. ff. de leg. cõmiſſo.
e l. Aemilius. verſ. dicebã. ff. de min.
f l. 2. in prin. ff. ſi quis cautio.
g l. fi. in fi. ff. de eo quod cert. loc.
h l. vectigalia. §. fi. ff. de publica.
i l. ſanctio. ff. de pœn.

ctam ignoraret *k*, vt quia in alterius locum succeßisset *l*. Idemq; si recipiẽdo, testatus esset, saluã sibi velle expulsionis causam *m*: atq; ita frequentiori Dd. turbæ, visum est. Ego verò, quod attinet ad receptionẽ pensionis, ꝓ futuro tempore, nihil muto. Non quòd me valde moueant citatæ in eam rem leges *n*: quæ tãtùm probant, dominum recipiendo pensionem, distulisse videri ius expellendi, in id tempus quod est post diem solutæ pensionis. Sed quoniam recipiendo dominus conuenire quodammodo videatur, vt maneat emphyteuta in vetere iure, nec ab emphyteusi recedat *o*. Quare nec obstat, quòd cùm hic contractus scripturam desideret *p*, nunquam censeri debet, eius facta renouatio, si non scriptura rursus interuenerit *q*. Nam non extinctam emphyteusim hic dicimus suscitari, sed veterẽ manere: Qua in re sufficit nuda voluntas *r*. Vbi verò pensionem prꝫteriti temporis dominus exegit, non prohibetur ipse, vt opinor ego, licet communis repugnet, Emphyteutam repellere *s*, sicut nec ediuerso, pensionẽ triennij petere, si primum expulisset *t*. Dominus enim expellendo, pœnam persequitur: pensionem verò petendo, aut recipiendo, rẽ ipsam. Quocirca alterius electio, alterum

k l. mater decedẽs. ff. de inof. test.
l l. legitimam. ff. de petit. hæred.
l l. qui in alterius. ff. de reg. iur.
m l. si debitor. §. 1. ff. quib. mod. pig. sol.
n l. 2. §. non male. ff. de doli except. d. l. qui in futurum. ff. de pact.

o l. item quꝫritur. §. fi. cum l. seq. ff. locat.
p l. 1. hoc tit.

q d. l. item quæritur. §. fi. in fi.

r l. qui ad certum. ff. locat.

s l. pen. ff. illo tit.

t Aut. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. §. si verò quis aut locator. de alie. & emph. coll. 9.

alterum non consumit *v*. Vnde nec nos mouerit Hermog. constitutio *x*, in qua de duplici pœna tractatur, expulsionis nempe, & vsurarum pensionis non solutæ, quarum altera deberé dominum esse contentum æquum est: ne duplici pœna ex vna eademque causa, fluente, conductor afficiatur *y*. Quod auté dicitur, venditorem pretium petendo, legi commissoriæ renuntiare videri *z*, rationem aliam habet, quia videlicet, pugnant hæc in venditore, pretium & rem petere *aa*. Electione auté vnius ex contrarijs, alterum tollitur *bb*. Quæ cótrarietatis ratio in specie nostra cessat. Denique non obstat, quòd creditor recipiendo sortem, censeatur pœnam remisisse *cc*. Id enim in vsuris & eo quod interest duntaxat constitutum reperitur *dd*, quæ cùm per se non stent, sed accessoriè veniant ad principalem obligationem *ee*, perempta prorsus obligatione sortis per solutionem *ff*, consequens est vsuras, ac id quod interest, extingui *gg*. Nam vbi non consistit causa principalis, nec ea quidem quę sequuntur, locum habent *hh*. Deiectionis verò pœna, qua de agimus, non accedit, sed æquè principaliter petitur *ii*. Et ita solus Iacob. Butrigarius credidit, qué & ego sequor.

v l. si pro fure. §. 1. ff. de cond. furt.
x l. vectigalia. §. fi. ff. de publica.
y l. sanctio. ff. de pœn.
z l. pe. ff. de le. cōmisso. l. cōmissoriæ. C. de pact. int. emp.
aa l. vn. vers. pen. C. si ser. exter.
bb l. 1. C. de furt.
cc l. si. in fi. ff. de eo quod cert. loc.
dd d. l. fi. in fi.
ee l. qui pet collusionem. §. fina. ff. de actio. empt. l. 4. C. depos.
ff §. 1. quib. mod. toll. oblig.
gg l. si deposita. C. deposit.
hh l. nihil dolo. §. fi. & l. cum principalis. ff. de reg. iur. §. liberis. de pup.
ii vt hac l.

cc PRAETENDENTE. Id eſt, opponente, allegante, & obijciente. Vergil. *k k*.

KK lib. 9. Aeneid.

Non pudet obſidione iterum, valloque teneri
Bis capti Phryges, & morti prætendere muros.

dd SVPER HAC CAVSA. Nempe, ſuper ſolutione penſionis, & canonis em phyteutici.

ee INQVIETATVS. Hoc eſt admonitus, interpellatus, & denuntiatus, vt canonem præſtaret.

ff CONVENTIONEM. Conuentio hic, denuntiationem, & interpellationem ſignificat: non etiam vt alibi, mutuum duorum conſenſum *ll*.

ll l. 1. §. conuẽtionis. ff. de pact. l. 3. ff. de pollicita.

gg 23 EXPECTARE. Dies † enim, quod dici ſolet, interpellat pro homine *a*, hoc eſt, ſine vlla hominis interpellatione, conſtituit debitorem in mora *b*. Nec tantùm expreſſa à contrahentibus *c*, ſed etiam quæ tacitè ineſt, vel ex natura actus. Vt in ſtipulatione facti, quæ tacitam diem habet, quamprimùm fieri poteſt *d*. Vel ex legis diſpoſitiõe *e*. In memoria quippe ſua debet ſeruare debitor ea quæ promiſit, non ab alijs poſcere, ſibi manifeſtari *f*. Solas operas ab hac generali doctrina Dd. excipiunt, quas per ſtipulationem à liberto promiſſas, non ante deberi volunt, quàm patronus

a c. fi. in fi. de loca.
b l. magnam. C. de cont. ſtip.
c l. vinũ. ff. ſi cert. pet. d. l. magnam.
d l. ſi ita ſtipulatus abs te. l. ſi inſulã. l. continuus. §. item qui. ff. de verb. oblig.
e vt hic.
f d. l. magnam. in fin.

patronus popoſcerit *g*. Quoniam alioqui, inquiunt, fruſtra poſſet libertus operas offerre, eo videlicet loco, aut tempore, quo patrono nõ expediret *h*. Quę ratio, mea ſententia, non cõcludit, vbi dies à contrahentibus eſſet adiecta, cùm in id tempus collatã patroni voluntatem appareat, & ſatis ſit eius temporis, quo obtulit, vel non apparente creditore, paratus erat offerre, debitoris moram inculpatã eſſe *i*. Caij verò reſponſum *k* loquitur de ſtipulatione operarum ſimplici, quæ videlicet diem adiectam non habebat: quam tunc tãtùm vult committi, cùm interpellatur libertus. Siquidem nihil aliud ſit ædere operas, quàm officium præſtare. Abſurdum autem eſſet credere, officium alio die deberi, quàm vellet is cui præſtandum eſſet *l*. Dicendum igitur generaliter, lapſu diei, ſine vlla interpellatione, moram fieri *m*, non contra maiorem tantùm, ſed etiam contra minorem *n*. Et quãuis mortuus ſit promiſſor, aduerſus hæredem eius, ſiue ſcientem, ſiue ignorantẽ *o*. Ac proinde, ſi dies interim effluxerit, cum iacebat hęreditas, pœna quoq; contra futurum hęredem cõmittitur *p*. Quod enim Vlpianus ſcripſit *q*, fruſtrationem hæreditati iacenti, non magis obeſſe. quàm perſonis in-

g l. cum patronus. ff. de ope. libert.

h d. l. cum patronus.

i l. pecuniæ. §. fi. ff. de vſur.

K d. l. cùm patronus.

l d. l. cum patron.

m d. l. magnam. d. c. fi.

n l. Aemilius. verſ. dicebam. ff. de minor.

o l. cùm filiusfamilias. §. in hac. et l. ad diem. ff. de verb. oblig.

p l. fin. ff. de naut. fœnor. d. l. ad diẽ.

q l. is cui. §. ceſſatũ. ff. vt in poſſeſſ. legat.

defensis : in pœna per hominis interpellationem committenda obtinet. In quam sanè, periniquum esset incidere, vbi non existit persona, cui denuntietur *r*. Nos de pœna lapsu diei cómittenda agimus, in quam transacta die, incidit non modo debitor *s*, sed & iacens hæreditas: Siue pœna ex partium conuentione debeatur *t*, siue ex dispositione legis *v*. Hoc quippe casu, nó hæredis facto committitur, sed defuncti, ex cuius contractu descendit *x*. Et ideò non putauit lex hęredi subueniendũ *y*.

hh SESE VLTRO OFFERRE. Quòd † e-
24 nim creditor ad debitorem accedere debeat, petiturus quod sibi debetur *a*, obtinet, vel vbi dies solutioni appositus nó est, quo casu debet creditor debitorem interpellare *b*: vel si dies solutioni adiecta non est, sunt creditor & debitor diuersi fori *c*. Cùm enim in locum, & forum debitoris (si non alius nominatim comprehensus sit) destinata solutio intelligatur *d*, tenetur creditor forũ sequi debitoris, & locũ domicilij eiusdem adire *e*, nisi fortè creditor abesset causa Reipublicæ. Aut etiã deberetur aliquid causa obsequij, & reuerentiæ *g*, verisimile quippe est, legem istiusmodi creditoribus honoré hac in parte haberi velle *h*, vt & in simili legimus,

r l.sciendum.cum seqq. & l.mora.ff. de vsur. l.quod te. ff.si cert.petat.
s d.l.magnam. & hic.
t d.l.fi. & d.l. ad diem.
v l.debitor. ff.de neg.gest.
x l.apud Iulianũ. §.1.ff.quib. ex. caus. in poss.
y l. fi. C.si vend. pig.
a l.item illa.ff.de const.pec.
b l.mora.ff de vsur.l.si ex legat. ff. de verb. oblig.
c d l.item illa. vbi Accurs. & Dd.
d l.vinum.in fi.ff. si cert.peta. l. fi.ff. de cond.Triticar.
e l.forma.§.si verò.ff.de censib.
f l.pen.§.fin.ff. de cond.& demonst.
g l.quod nisi.ff.de oper.liberto.
h l. sed & si susceperit.§.1. in fin.ff. de iud.

mus, decimas (quas Deus in signum vniuersalis dominij sibi reddi præcepit) ad domũ sacerdotis deportandas k. Vbi autem eiusdem ciuitatis essent, aut fori ambo, tenetur ad creditorem debitor accedere, & pecuniam debitam offerre l: ne morã diei lapsu contrahat m: præsertim si soluendo nonnihil sibi velit quærere, vt seruus libertatem n, aut impendens rei periculum subterfugere o: veluti in emphyteuta qui sese vltrò offerre, et pensionem ad domini domum portare debet, ne cessatione triennij iure suo cadat p. Quod ita Dd. interpretari solent, si eiusdem sint ciuitatis, & fori, dominus & emphyteuta q. Alioqui putant, teneri dominum ad emphyteutam mittere r. Emphyteutæque satis consultũ, si domi coram testibus se paratum soluere dicat, si quis foret ibi qui domini nomine reciperet s: saltem si (quod tutius est) pecuniam consignet & deponat t. Sed ego generalibus legis nostræ verbis adductus, omni casu puto emphyteutam debere ad dominum accedere v: Cùm & pensionem præstet emphyteuta, honoris gratia x in recognitionem videlicet, directi dominij y. Quod verò dignitatis, honoris, & reuerentiæ causa debetur, ad creditoris domum mox probauimus

i c. tua nobis. de deci.
K c. reuertimini 16. q. 1.
l l. si fundus. §. fi. ff. de leg. commiss. & hic.
m l. magnam. C. de contr. stip.
n l. fi. C. de cond inser.
o d. l. si fundus. §. fi.
p vt hic.
q Bar. & alij. l. itẽ illa. ff. de const. pecun.
r d l. forma. § si vero. ff. de censib.
s Bar. d. l. itẽ illa.
t vt hac l. in fi.
v vt hic in verbo sese vltro offerre.
x l. item si verberatũ. §. 1. vbi Bald. ff. de re. vend.
y c 2. de censib.

z l quod nisi. ff. de oper. liberto.

aa c. constitutus. de religio. dom.

bb l. mediterra- neæ. C. de anno. et trib. lib. 10.

a l. 1. §. si si conue- niat. ff. depos.
b l. quod si nolit. §. quia assidua. ff. de ædil. edict.
c l. pen. C. de coll. fund. patr. lib. 11.
d l. planè. ff. fa. erc.
e l. tutor. §. Luci⁹. ff. de vsur.
f d. l. penult.

g d. l. tutor. §. Lucius.
h in l. 2. §. & harũ. ff. de verb. oblig.
i l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo, de locat.
K l. in executione. §. 1. ff. de verb. obl. & d. §. & harum. l. §. item per acceptilationẽ. quib. mod. toll. oblig. d. l. pen.
m d. §. Lucius.

debitorem teneri deportare *z*. Idq; maximè dicendum in emphyteutico canone, qui cùm tenuis & modicus soleat esse *aa*, plus alioqui dominus absens impenderet, in mittendo nuntium, quàm ex re ipsa consequi posset *bb*.

ii ET DEBITVM SPONTANEA VOLVNTATE persoluere. Quò tamen voluerit anni tempore, & ita † vt liberum 25 ei sit, si non aliter vel cautum *a*, vel in more regionis positum fuerit *b*, in tres vices canonis solutionem distribuere *c*. Quod perquã absurdum plurimis videtur, cùm solutionem particularem (quę non pauca solet afferre incõmoda *d*) regulariter non cogatur creditor recipere *e*. Sed cùm in emphyteuta fisci, nominatim id constitutum legamus *f*, cur priuato magis quã fisco, hac in parte fauendum sit, non planè video. Nec me mouerit quod dicitur, creditorem inuitum non cogi, debiti partem recipere *g*: Hoc enim in obligat. dandi verum non esse, pluribus alibi probaui *h*. Quocirca, cùm emphyteuta ad dationem sit obligatus *i*, & obligatio in dando consistens, inuito creditore, solutione quoque diuidua sit *k*, oblatam canonis partem obstringitur dominus recipere *l*. Nec obstat quod Modestinus ait *m*, vsuras totius summæ non retardari,

tardari, si debitor partem tantùm debiti consignauerit. Illic enim tractatur de vsuris, quę sicuti pœna, actũ reddunt indiuiduum *n*. Nam & pœna, & vsuræ, sub cõditione promittuntur, si sors sua die non soluatur *o*: Conditio autem, obligationem facit indiuiduam *p*. Ad
26 hæc † quæri solet, vter probare debeat, vel dominus canonem non solutum, vel emphyteuta se soluisse? Et cùm ei qui dicit, lex regulariter onus probationis imponat *q*, non dubium emphyteutam, qui solutam pensionem affirmat, eius rei probationem adferre debere *r*, vel testibus vel instrumẽtis *s*. Testibus autem, vt plerique putant *t*, non minus quinque, ijsdemq; rogatis: cùm enim debitum in scriptis contractum sit *v*, probatio per aliam scripturam, aut quinque testes idoneos, fieri debet *x*. Sed falluntur grauiter, siquidem Iustiniani regula *y*, in ijs tantùm actibus loquatur, qui ex partium conuentione, scripto consignari debent: non etiam de ijs, qui ex legis dispositione scripturam desiderant *z*. Vnde verius videtur, vnum atque alterum testem sufficere, cùm maiorem testium numerum lex non adijciat *aa*. Sed & si triennij continui, apochas proferat emphyteuta, retroactis quoque temporibus soluisse

n l. 5. §. fin. d. l. in executiõe. §. pe. ff. de verb. oblig.
o l. lecta. ff. si cert. peta.
p l. cum fundus. ff. de condit. & de monst. l. si illa fuerit. in princ. ff. de ma. testa.
q l. 2. ff. de proba. l. fi. C. de re. vend.
r l. 1. C. de proba.
s l. in exercendis. C. de fid. instr.
t Richar. & Bartholo. Salyc. l. testium. C. de testib. & hic.
v l. 1. hoc tit.
x l. testiũ & Aut. rogati. C. de testib.
y d. l. testium.
z Bald. d. l. testiũ.
aa l. vbi numerus. ff. de testib.

præsumitur *bb*: dum tamen succefsiuá fuerit, trium annorum præstatio. Neq; enim vna tantum pro tribus sufficeret *cc*. Vt & in simili dicimus, vbi trina interpellatio necessaria est, non satis esse vno contextu, ter admonere debitoré, vt soluat *dd*.

bb l.pen. C.de apoch.pub.lib.10.

cc Bald. 2. C.de dot.promiss.

dd Accurs.l. si cõuenerit. 1. ff. de pig.actio.

kk ANTERIORE LEGE NOSTRI NOMINIS. Sub contractu contrahendæ stipulationis insertæ *ee*, qua veterum legum obscuritate supputata, sanxit Iustinianus, eum qui sub pœna nonnihil vel daturum, vel facturũ se certo tempore promisit, ad euitandam pænam, allegare non posse, quòd nullus eum admonuit. Cùm ea quæ promiserit ipse in memoria sua seruare, inquit, non ab alijs sibi manifestari, debeat poscere.

ee l.magnam.C. de contr.stip.

ll FACVLTAS. Hoc est potestas, occasio, prætextus, & licentia.

mm REDITVM. Id est, pensionem annuam canonis emphyteutici. Licet enim reditus nomen generale, omnes omnino rei fructus, prouentus, & vtilitates contineat *a*, adeò quidem vt latior sit reditus significatio, quàm fructus *b*: pro subiecta tamẽ materia restringitur *c*.

a l.vsusfructu legato.§.1. ff.de vsusfruct.l. Paulus. §.1.ff.de vsur.l.frugem.in prin.ff. de verb.sign.l.fundi. ff.de vsufr. leg.

b gloss.c.generali de elect. in 6. & in cle. 1. de reb.eccles.

c vt hic.

nn ATTESTATIONE. Hoc est, protestatione scripto, aut sine scriptura con-

uocatis

uocatis testibus facta *a*. Est porrò † testatio generale nomen, quo omnis volũtatis declaratio, quoquomodo facta significatur *b*. Tametsi nonnunquam coarctetur, vt definet eam tantum animi expositionem, quæ coram testibus fit. Vnde & testato conuenire, testato admonere, & ijs similia dicimus *c*. A testatione verò, nomen acceperunt, detestatio, attestatio, cõtestatio, & protestatio. Detestatio (vt & interpretantur nouissimè *d*) est quæ ad absentem cum testatione, id est, in scriptis mittitur *e*. Attestatio præsenti fit, mentis declarandæ causa *f*. Nec obstat quod Paulus ait *g*. Attestari, est absenti denuntiare; nam putant illi deprauatam esse literam, in qua *detestari*, non *attestari*, scriptum est. Vel ex Bartoli autoritate, qui legis illius verba, sic alicubi legit *h*. Sed cùm nullam habeamus Codicis autoritatem, non placet mihi temerè literam immutare, qui magis puto Detestationem dici, quæ fit præsenti cum testatione, hoc est, per scripturam & conuocatis testibus *i*. Attestationem verò denuntiationem, quę mittitur absenti, scripto, vel sine scripto *k*. Contestatio † propriè inquiunt, plurium est testatio. Vnde & litis contestatio dicta, cùm videlicet reus declaratum in

27 a l. fi. C. de neg. gest.

b §. 1. de testa.

c l. fin. ff. pro derelict. L. ait Prętor. §. si quis. ff. quæ in fraud. cred.

d Alciat. l. de testatio. ff. de verb. sig.

e l. plebs. §. 1. & d. l. detestatio. ff. de verb. sig.

f l. fi. C. de neg. gest.

g l. subsignatum. §. pe. ff. de ver. sig.

h in l. non solum. §. morte. coll. 2. ff. de no. ope.

i d. l. detestatio. d. l. plebs. §. 1.

28 K l. fin. hoc tit. d. l. fi. C. de neg. gest. d. l. subsignatum. §. pen.

iudicio actoris animum negando diffitetur *l*. Sed ego verbum iſtud animaduerti, pro proteſtatione ab vno facta, ferè ſemper accipi *m*. Velut cùm eum qui de dolo, vel metu clam corã amicis proteſtabatur, de dolo conteſtari Diocletianus dixit *n*. Proteſtatio eſt, quæ declarat, quã mente in futurum nonnihil facturi ſimus *o*. Quæ omnia à nobis alibi latius expoſita cernere eſt *p*.

l l.vn.C. de lit. conteſt.
m l.emptor. C. de præſcrip. long. tẽp. l.fi. C. de ijs qui p met. iud. l.1. C. de ſuſcepto. lib. 10.
n l.ſi maior. C. de tranſact.
o l. Neſennius. ff. de neg. geſt.
p in d. §. morte. & in tractatu proteſtationum.

29 HISQVE OBSIGNATIS, ET SECVNDVM legem depoſitis. An hæc † penſionis conſignatio, & depoſitio, præter oblationem neceſſaria ſit, Dd. non ſat conuenire videntur. Creberrimè tamẽ proditum, ſolam oblationem ſufficere, vt emphyteuta vitet eiectionis pœnam *a*. Nam & regulariter ad euitationem pœnæ ſatis eſt, pecuniam offerre *b*. Licet quantum ad effectum plenæ liberationis obſignatio, & depoſitio ſit neceſſaria *c*. Et ita ſolet hic text. accipi. Verùm hæc interpretatio verbis noſtræ legis, repugnare mihi videtur, quæ penſionem conſignari nominatim requirit, vt emphyteuta eiectionis periculo liberetur: Idque per ablatiuos abſolutos, *conſignatis, & depoſitis*. Quos conditionem facere certum eſt *d*. Conditio autem præciſè, & ad vnguem impleri debet *e*. Sed & à contrario ſenſu, (argumentum

a l. 1. C. de ſuſcep. & Archa. lib. 10.
b l. Celſus. ff. de arb. l. ſi per te. l. acceptã. C. de vſur.
c l. obſignatione. C. de ſolut.
d l. ab emptione. ff. de pac. l. à teſtatore. ff. de cond. & demonſt. l. euictis. ff. de vſur.
e l. qui hæredi. l. Mæuius. ff. de cõd. & demonſt.

mentum in iure fortiſsimum *f*) ſi neque conſignet pecuniam, neque deponat, indicat Iuſtinianus *g* emphyteutam eijci poſſe. Quocirca verius videtur, ſpeciale eſſe hoc in caſu, vt ſola oblatio nō ſufficiat, ad ſuffugiendam pœnam. Ea fortaſſe ratione: Quia cùm habeant emphyteutæ hoc prærogatiuæ, vt non ſicut cæteri conductores *h*, quamprimū ſoluere ceſſarint, expellantur: Sed ceſſatio triennij continui neceſſaria ſit *i*; aggrauenturq́; non parum hoc nomine domini, naturæ conſentaneum Imperator exiſtimauit, in hoc viciſsim dominis faueri *k*, vt eis penſionem reuera ſoluant emphyteutæ, quod tantū contingit, ſi numeratam pecuniam domini recipiant, aut poſtquam recuſauerint, ea conſignetur & deponatur *l*: Vt meritò conſtitutum ſit, non ſatis eſſe emphyteutæ offerre, niſi præterea conſignetur, deponaturq́; penſio *m*. Vt & de pretio partis ſerui, idem Iuſtinianus alibi tradidit *n*.

f l.1.§.1.ff.de off. eius.
g hic.
h l.vectigalia §. fi.ff. de publica.l. ædem vbi DD.C. de locat.
i vt hac l.
K l.eum qui.ff.de iureiur.
l d.l. obſignatione.C.de ſolut.
m vt hic.
n l.fi.§.1.C.de co. ſer.manumiſſ.

Ioannes Coraſius, Toloſæ die 3. Decembris 1538. Repetitum Valentiæ Allobrogum, die 24. Iulij, 1549.

L. Cùm dubitabatur.

1 *Diſponit vnuſquiſq; liberè de re ſua.*
2 *Prælationis ius cur habeat dominus.*

R 5 3 Ven-

CVM dubitabatur, vtrum emphyteuta debeat cũ domini voluntate suas meliora-

tiones *a*, quæ Græco vocabulo *Emponemata b* dicuntur, alienare, vel ius emphyteuticum *c* in aliũ transferre, an verò eius expectare consensum, nõ oporteat: sancimus, siquidem emphyteuticum instrumentum super hoc casu aliquas pactiones habeat, eas obseruari *d*. Sin autẽ nullo modo huiusmodi pactio interposita est, vel fortè instrumentum emphyteuseos deperditũ est *e*, minimè licet emphyteutæ *f*, sine consensu domini *g*, meliorationes suas alijs vendere, vel ius emphyteuticum transferre *h*. Sed ne hac occasione accepta, domini minimè concedant emphyteutas suos accipere pretia meliorationum, quæ inuenerunt, sed eos deludant, & ex hoc commodum emphyteutæ depereat: disponimus, attestationem *i* domino transmitti *k*, & prædicere, quantum pretium ab alio *l* reuera *m* accipi potest. Et siquidem dominus hoc dare maluerit, & tantam præstare quantitatem, quantam reuera ipse emphyteuta ab alio accipere potest, ipsum dominum omnimodo hæc comparare *n*. Sin autem duorum mensium *o* spatium fuerit emensum, & dominus hoc facere noluerit, licentia emphyteutæ detur, vbi voluerit, & sine consensu domini, meliorationes suas vendere, ijs tamen personis *p*, quæ non solent in emphyteuticis contractibus vetari, ad huiusmodi venire emptionem. Necessitatem autem habere dominos, si alijs melioratio secundum præfatum modum vendita sit, accipere emphyteutam *q*. Vel si ius emphyteuticum *r* ad personas non prohibitas, sed concessas, & idoneas *s* ad soluendum emphyteuticum canonem transponere *t* emphyteuta maluerit, non contradicere, sed nouum emphyteutam in possessionem suscipere, non per conductorem, vel per procuratorem, sed ipsos dominos per se *u*,

vel per literas suas *x*, vel (si hoc non potuerint, vel noluerint *y*) per depositionem *z*, in hac quidem ciuitate apud virum clarissimum magistrum censuũ, vel præsentibus tabularijs *aa* per attestationem *bb*. In prouincijs autẽ per præsides, vel defensores celebrandam *cc*. Et ne auaritia *dd* tanti domini, magnam molem pecuniarum propter hoc efflagitent. quod vsq; ad præsens tempus perpetrari cognouimus *ee*, non amplius eis liceat, pro subscriptione sua, vel depositione *ff*, nisi quinquagesimam partem *gg* pretij *hh*, vel æstimationis *ii* loci *kk*, qui ad aliam personam transfertur accipere *ll*. Sin autem nouum emphyteutam, vel emptorem meliorationis, minimè suscipere dominus maluerit, & attestatione *mm* facta intra duos menses, hoc facere supersederit, licere emphyteutæ, & non consentiẽtibus dominis, ad alios ius suum, vel emponemata transferre. Sin autem aliter fuerit versatus *nn*, quàm nostra constitutio disposuit, iure emphyteutico cadat *oo*.

De pactionibus emphyteutici contractus, tam expressis, quàm venientibus ex natura conuentionis, satis abundè dictum est hactenus. Quocirca, iusto nunc ordine tractandum de alienatione meliorationum, ac rei emphyteuticæ. Circa quam primùm hîc docet Iustinianus, non posse emphyteutam nisi aliter sit conuentum, meliorationes suas inscio domino vendere, vel ius emphyteuticum in alium trãsferre. Verùm, ne ex hoc dominis præbeatur ansa malefaciendi, ac deludendi emphyteutas, consulit Imperator emphyteutæ, qui pretia meliorationum ab alijs inuenerũt,

id do-

id domino denuntiare, atq; adeò duobus mensibus præstolari: Vt si fortè paratus sit tantundem pretij dare, quantum offertur ab extraneo emptore, præferatur ipse. Alioqui si vel nolit, vel duos menses taceat, liberum sit emphyteutæ, vbi voluerit, spreto etiam domini consensu, meliorationes, emphyteuticumq; ius ad personas non prohibitas transferre. Tenebiturq; dominus per se, aut propriam scripturam, suscipere nouum emphyteutam: saluo tamen sibi iure quinquagesimæ partis pretij, pro renouatione inuestituræ. Quòd si moretur dominus per duos menses recipere nouum emphyteutam, vel emptorem meliorationis, poterit ad alios transferre emphyteuta, propria autoritate ius suum vel emponemata, hoc est meliorationes. Qui tamen si aliter fuerit versatus, excidit iure suo quod ad dominum reuertitur. Et hac est summa legis nostræ.

RATIO DVBITANDI.

DVbium faciebat, quia † cùm non 1 in vltimis tantùm volũtatibus *a*, sed etiam inter viuos, vnicuique libera rerum suarum dispositio esse debeat *b*, etiam abutendo *c*. Et iustum sit, vt Arcadius dicebat, sua cuiq; committere *d*: contraq; periniquum, ingenuis hominibus suarum rerum alienationem nõ permitti *e*: Nulla dictare videtur æquitatis ratio, vt emphyteuta, à libera propriæ

a l. 1. C. de sacrosanct. eccles.
b l. in re. C. mãd.
c l. sed & si. §. consuluit. ff. de petit. hæredit.
d l. nemo exterus. C. de iudæ.
e l. non vsque. ff. si quis à parent.

prię rei alienatione arceri debeat. Nam nec emęre, nec vendere quis cogitur *f*, nec aliquid facere de reb⁹ suis inuitus *g*.

f l. inuitum. C. de contr. empt. l. nec emere. C. de iur. delib.
g l. dudum. C. de contr. empt.

RATIO DECIDENDI.

2 VErùm summa est ratio, quæ pro constitutione nostra facit. Cùm enim emphyteuta ré & causam habeat à domino *a*, consentaneum est, domini consensum requiri, ac ita eiusdem autoritati deferri, vt cęteris † paribus ea in re pręferatur *b*, vt in totum res ad suam redeat naturam, à qua nunquam omnino disiuncta fuit *c*. Sic enim in simili constitutum legimus, Metallarium suam metalli partem, fisco potius quàm alteri, distrahere debere *d*. Indeque receptum, vt colonus qui fructus perceptos vendere cupit, domino præ cæteris iustò tamen pretio, distrahere sit obstrictus *e*.

a l. 1. §. 1. ff. si ag. vectig. §. adeo de locat.
b l. 1. C. de metall. & metall. lib. 11.
c l. si vnus §. pactus. in fin. ff. de pact.
d d. l. 1. C. de metall.
e Bar. d. l. 1. in fi.

Et ita non obstat, quod obiectũ est, alligandam non esse voluntaté hominum, de alienationibus rerum suarum, ob idq; neminem cogendum vendere,
3 vel emere. Nam † id verũ non negamus, nisi singulari aliqua ratione diuersum lex specialiter cõstituerit *f*. Vt in specie nostra, & alibi propter religionis fauorem *g*, officij necessitaté *h*, aut publicũ commodum *i*. Indeq; dicimus, posse locu-

f l. si in emptione §. 1. ff. de contrah. empt. d. l. dudum. in fi.
g l. si quis sepulchrum. ff. de relig.
h l. 1 § fin. ff. furt. aduer naut.
i l. annonam. ff. de extraor. cri.

locupletes homines, caritatis tempore cogi, viliori etiam pretio vendere annonam *k*. Sed & res certo hominũ generi asſignatæ, inutiliter alteri, quàm collegæ & conſorti venduntur *l*.

SVAS MELIORATIONES.) Hoc eſt, impenſas à ſe factas, ad meliorandum agrum in emphyteuſim acceptum. De quibus autem impendijs, meliorationis verbũ accipi debeat, ſuprà dictum eſt *m*. a

EMPONEMATA.) Significationem huius quoq; verbi ſuprà expoſuimus *n*. Quare ne lectori faſtidio ſim, non inculcabo. b

VEL IVS EMPHYTEVTICVM.) Hîc obſerua venditionem meliorationum diſtingui ab alienatione iuris emphyteutici. Quod & paulò pòſt repetit Iuſtinianus *o*. c

EAS OBSERVARI.) Valet igitur pactum inter dominũ & emphyteutam, vt poſsit emphyteuta ſine domini conſenſu meliorationes, vel etiã ius emphyteuticum alienare *a*. Contractus enim ex conuentione formam accipiunt *b*. Et paſsim in hoc tractatu leges inculcant, pactiones ſeruandas, & modis omnibus cuſtodiendas *c*. Quinimò, ſi ſimpliciter emphyteuta cum domino pepigerit (quemadmodum fieri ſolet) d 4

k l. 1. §. cura carnis. ff. de off. præf. vrb. d. l. annonã. & vtrobiq; Bar.
l l. vn. C. nõ licer. habitato. lib. 11.
m in l. 2. hoc tit.
n in d. l. 2.
o hac l. verſ. neceſsitatem.
a vt hic.
b l. 1. §. ſi conueniat. ff. depoſit.
c l. 1. 2. & 3. hoc tit.

vt

vt liberum ei sit in quencunq; ius suum alienare, non tenebitur expectare domini consensum *d*. Nam alioqui pactũ nihil operaretur *e*. Nec dissimile, quod alibi traditum est, posse creditorem pignus vendere, debitore nullatenus interpellato, si de eo distrahẽdo conuenerit *f*. Quanuis alioqui non possit creditor diuendere pignus, nisi domino denuntiauerit, semel saltẽ *g*, aut ter, si conuenisset ne distraheretur *h*. Amplius receptum, eum qui pro se, & ijs in quos visum fuerit, aut libuerit transferre emphyteusim accepit, si vendere velit, nõ obstringi domini consensum expectare *i*. Nam & idẽ in Feudo, legimus constitutum *k*, quod tamen si cliens inscio, imprudenteq; domino alienat, excidit iure suo *l*. Nec prædictis obstat, quòd cùm naturæ emphyteusis sit, ne alienetur sine domini consensu *m*, simplex alienationis permissio, intelligi debeat secũdum formam legis *n*: Nam hoc verum, nisi facta hac interpretatione, redd atur inanis concessio *o*. Atq; ita legem illam Augusti *p* solent interpretes exponere. Quanuis non ignorem ego alium longè sensum, & proposito tractatui querelæ magis congruum, eius legis esse: vt scilicet velit, rescriptum quo princeps generaliter alicui concedit,

d Saly. & alij hic.
e l. si quãdo. ff. de leg. 1. c. si Papa. de priuileg. in 6.
f Accur. l. creditor. 2. C. de distrac. pignor.
g l. fi. C. de iu. do. imp.
h l. si conuenerit. 1. ff. de pignor. act.
i l. cum essent. §. per plurium. vbi Bal. & Ange. ff. de seruit. rustic.
K c. 1. de feud. nõ hab. prop. nat.
l c. 1. in prin. de prohib. feud. alie. per Frede.
m vt hic.
n l. si quando. C. de inoff. testam.
o l. 1. ff. ad municipal. l. si quando. ff. de leg. 1.
p d. l. si quando. C. de inof. testam.

cedit, liberam testamenti factionem, non eò protendi, vt liceat impetranti parentes, aut liberos immerentes exhęredare. Quando nihil intelligatur permittere princeps, cũ alterius iniuria *q*, sed solitam duntaxat, testandi facultatem: cui generalibus verbis principem derogare voluisse, verisimile non est *r*: Nisi quatenus id nemini noceret, & prodesset impetranti *s*. Vt in testium solennitate, cuius obseruationem ideo putauerim, generali illa concessione remissam esse *t*. Quod nec cæteri negant *v*.

q l. 2. §. merito. ff. ne quid in lo. pub.
r c. ecclesia vestra. 2. in fi. de elect. d. l. si quando.
s l. 2. §. item Varus. ff. de aqu. plu.
t l. si non speciali, & l. fi. C. de test.
v Cy. Bald. Salyc. d. l. si quando.

INSTRVMENTVM EMPHYTEVSEOS DEperditum est.) Neque proferantur † testes, qui de tenore instrumenti deponant. Alioqui iniquum esset, fortuito scripturæ interitu, rei veritatem sepeliri *a*. Vnde probato primùm amissionis casu, duobus saltem testibus, ab emphyteuta (neque enim aduersam fortunam allegantibus, temerè credendum est *b*) probare poterit in instrumento contenta per testes, qui non de contractu, sed de tenore instrumenti fideliter deponant *c*, Et ita non obstat, quod ad substantiam emphyteusis pertineat scriptura *d*. Nam fateor respectu conuentionis, & contractus, quem constat scripto consignandum *e*. Cæterum vbi con

a l. sicut iniquum. l. emancipationẽ. C. de fid. instrum.
b d. l. sicut.
c c. cum olim. 1. de priuileg. Accurs. hic.
d l. 1. hoc tit. vbi dixi.
e d. l. 1.

fectum est instrumentum, idq; postea casu amissum, nihil æquius, quàm vt tenor eius testibus probetur *f*. Neque enim probationum facultas angustari debet *g*, nec fortuito casu rei gestæ veritas conuelli *h*. Et in simili de actis iudiciarijs respósum est, vt licet scripturam desiderent *i*, tamen si fortè fortuna perierint, eorum tenor posit per testes probari *k*. Quod pontificij latius alibi disputant *l*. Vtrobiq; tamen oportet, testes peritos esse, notarios puta, & aduocatos, qui characteres notarij, aut vitium instrumenti, si quod sit fortasse, probè noscere posint *m*. Sanè verò, eo casu quo chyrographum emphyteuticum incendio exustum est, aut alio casu deperditum, potest emphyteuta à domino petere renouationem instrumenti fieri *n*.

f l.testium.in fin. C.de testib.l.cum citra.C.de iur.do. d.l.sicut.d.l.emãcipatione.
g l.quoniam.in fi.C.de hæret.
h d.l.emancipatione.
i l.fi.C. de re iud. c.quoniam contra.de probat.
K Accur.l.si Prętor.§.Marcellus. ff.de iud. & in l. quoties.§.fi.ff. de probat.
l DD.d.c. quoniã contra.
m Bart. in Aut.si quis in aliquo. C. de edend.
n l. chirographis. in prin.ff.de adm.tuto.c.fi.de fid.instr.

f MINIME LICERE EMPHYTEVTAE.

6 Sed an † versa vice, domino quoq; non licebit, sine emphyteutæ consensu dominium alienare: & si alienet, cæteris præferatur emphyteuta? Quod quidam putant, vt relatiuorum eadem sit ratio *a*. Et æqualitas inter contrahentes seruetur *b*. Deinde, quoniam in simili legimus, finita locatione fundorum publicorum, veterem conductorem tantundem dare paratum, quantum no-

a l.fi.ff. de accepti la.l.fi.C.de indict.viduit.
b l.1.l. si id quod. §.fi.ff.de rescind. vend.

nouus obtulit, præferri *c*. Et quia in feudo, dominus ad clientis modum, & rationem exigitur, vt ex ijs causis priuetur feudo, quibus vassallus *d*. A feudo autẽ, ad emphyteusim, propter magnam inter hæc similitudinem, argumentatio tuta videtur. Quemadmodũ enim emphyteuta vtile dominium habet *e*, ita cliens, seu vassallus *f*. Et sicut emphyteuta non potest rem emphyteuticam inscio domino alienare *g*, ita nec vassallus *h*. Verùm in proposita quæstione, receptior est, & verior contraria sententia *i*. Cùm enim vnusquisque suæ rei moderator & arbiter existat *k*, atq; ideo res suas liberè distrahere possit, nisi specialiter lege prohibeatur *l*, non est cur hac in re liberam iuris sui alienationẽ interdicamus dño, cuius arbitriũ lex non restringit *m*. Neq; enim eadẽ quæ domini est emphyteutæ causa, & conditio, siquidem ab illo, ius & causam hic habeat *n*. Ac proinde consentaneum diximus, illum cæteris præferri *o*. Quæ ratio in domino, qui iuris nihil ab emphyteuta consequutus est, considerari nequit. Hincque cessant argutiæ illæ de relatiuis & æqualitate: quæ tunc tantùm obtinent, cùm eadem est ratio *p*. Honorij verò constitutio *q*, de pensionis augmento

c l. congruit. C. de locat. prædio. ciui. lib. 11.
d c. 1. §. fi. si de feu. def. fue. contro. inter do. & ag. c. vn. qual. dñ. prop. feud. pri.
e l. possessores. C. de fund. pat. lib. 11.
f c. 1. de inuestit. de re alie.
g vt hic.
h c. 1. de proh. feu. alie. per Fred.
i l. fi. vers. sanè. C. de locat. prædio. ciuil. lib. 11. DD. hic.
K l. in re. C. mandat.
l l. dudum. C. de contr. empt.
m l. non vsque. ff. si quis à par. l. nemo. C. de Iudæ.
n l. 1. §. ff. si ag. vectig. §. adeo. de locat.
o l. 1. C. de metal. lib. 11.
p l. fi. C. de rescin. vend. Bart. l. fi. C. de indict. viduit.
q l. congruit. C. de locat. prædio. ciuil. lib. 11.

loquitur. Quòd si primus fiscalium rerum conductor ęquale cum cæteris offerat, præferri debet: ne vetere sua possessione deturbetur inuitus, qui sub antiqua pensione, si non tanti alijs locari res potuissent, cogeretur eas retinere *r*. Quæ ratio cessat in emphyteuta, à quo propter alienationem per dominũ factam, res ipsa non aufertur *s*: Cùm ius suum duntaxat nõ aliud distraxisse censeatur *t*. Argumẽtum autem de Feudo, ad emphyteusim, nec necessarium esse, nec probabile, præterquam in expressis à lege casibus, iampridem receptum est *v*, velut de iure non scripto, & consuetudinario (quale est ius feudorũ *x*) ad ius scriptum & commune *y*.

r l. cotem ferro. §. fi. ff. de publica. Saly. l. ne cui. C. de locat.
s l. fi. C. de locat. præd. ciuil. lib. 11.
t l. qui tabernas. ff. de contra. emp.
v Bart. l. vt iurisiurandi. §. si liberiss. de oper. liber.
x c. vn. vbi Bal. de feud. cog.
y Accurs. & alij. l. de quibus. ff. de legib.

g
7 Sine consensv domini.) Irrequisito †domino, noluit lex emphyteutã posse, vel meliorationes suas vendere, vel suum ius transferre: ne deterior domini conditio fiat, qui aduersus emptorẽ, aliúmve singularem successorem, pensionis nomine, nullam actionem habet *a*. Cùm in personam actio, neque rem ipsam sequatur, neq; rei possessorem *b*. Quæ ratio cùm cesset in emphyteuta fisci, aut Reipublicæ, quia videlicet ad quemcunq; res deueniat, vectigalis etiam præteriti nomine obstringitur fisco *c*: poterit ipse Republica incon-

a l. si fideicõmissum. §. 1. ff. de iud.
b l. fi. §. fi. ff. de cont. emp. l. 1. §. si hæres. ff. ad Treb.
c l. imperatores. ff. de publica. l. fi. C. sine cens. vel reliq.

consulta, aut fisco non requisito, quandocunq; alienare *d*.

d l.1.C. de fund. patrim.lib.11.

MELIORATIONES SVAS ALIIS VENDERE, vel ius emphyteuticum transferre.) Hæc verba cum effectu sunt accipienda *a*. Et†ideo cùm non propriè alienatum dicatur, quod adhuc permanet in dominio venditoris *b*, DD. putant, emphyteutam qui vendit meliorationes, aut emphyteuticum ius inconsulto domino, nô cadere iure suo, priusquam tradat *c*. Neque enim ante traditionem (licet interim emptoris periculo res intereat *d*) perfecta cēsetur omnino venditio *e*. Nec vllum præterea dominium translatum, quando traditionibus, non nuda voluntate, transferantur dominia *f*. Verùm hac in re deliberandum est amplius. Cùm hic tex. de alienatione meliorationum agens, vtatur verbo *Vendere*. Is autem vendidisse quoque dicitur, qui necdum tradidit *g*. Et quoniam solo consensu venditio perficitur *h*, præterquam respectu translationis dominij *i*, quæ magis ad naturam, & executionem contractus, quàm ad substantiam pertinere videtur: Cùm ante suam venditio habeat essentiam *k*. In sola ergo distractione rei emphyteuticæ, communis sententia potest vtcunq; defendi, ex quo simplici-

h

8

a l.1.§. fi.ff. quod quisque iur.
b l. alienatum.ff. de verb.sig.

c Ias. hic nu. 132. Alciat d.l.alienatum.
d l.1.C.de pericu. re vend.
e §. venditæ. de rer.diuis.
f l.traditionibus. C.de pact.

g d.l.alienatum. 2.resp.
h l.2.ff.de actio. & oblig. §.1. de emptio.
i d.§.venditæ.

k d.l.2.d.§.1.

pliciter prohibet Iustinianus *l*, ne transferat emphyteuta sine domini consensu ius emphyteuticũ: & ita ne alienet *m*. Non autem intelligitur alienasse, nisi qui rem ipsam tradidit *n*. Hodie tamẽ, traditionis hæc superuacanea differentia videtur. Cùm instrumentis adscribi soleat, venditorem se constituere emptoris nomine posſidere *o*: & constitutum transferat veram possessionem *p*.

9 An autem † irrequisito domino, posſit emphyteuta meliorationes suas, aut emphyteuticum ius per donationem transferre? Certatim DD. ita variant, vt nusquam acrius mihi quàm hîc dimicasse videantur, cùm re ipsa tamen conueniant. Et crebrior sententia tradit, emphyteutá inscio domino donare posse *q*. Neq; enim constitutionis nostræ verba, de vẽditione, de simili quantitate offerẽda, de quinquagesima pretij, donationi adaptari, accommodari-ve possunt. Nec præterea vendere prohibitus, censetur vetitus donare *r*. Sed præsertim in proposito, cùm non eadẽ sit donationis, quæ venditionis causa: siquidem vendendo, non eius cui vendimus, sed pretij, & pecuniæ rationem habeamus: in qua non potest ideo venditoris interesse, à quo pecunia proficiscatur *s*. Donationes verò plerunq; fiũt, ob

l in hac l.
m l. alienationis verbum. ff. de ver. sig. l. fi. C. de reb. alie.
n d. l. alienatum.
o l. quod meo. ff. de acq. poss.
p l. quædam mulier. ff. de re vend. l. certo. §. 1. ff. de precar. Bart. l. ab emptione. in fi. ff. de pact.
q l. 1. C. de fund. patrim. lib. 11.
r l. fi. C. de præd. decurio. lib. 10.
s l. numis. ff. de in lit. iur.

ob singularem affectioné, & bene merita t, quæ non æquè possunt in dominum cadere. Alij autem putant emphyteutam priuati, incósulto domino, nec quidem donare posse v. Cùm non modo vendere, sed etiam emphyteuticum ius quoquomodo transferre, non adhibito domini consensu, Iustinianus prohibeat x. Quibus verbis contineri quoq; donationem, ambigendum non esty. Et quoniam alioqui magnum esset domino detrimentum, qui nullam aduersus donatarium, nomine pensionis actionem haberet z. Cùm non soleant actiones in personam, comitari rem, aut singularé successorem aa. Atq; ita tollunt Constantini legem bb, quæ in emphyteusi Reipublicæ loquitur, cuius conditio nullatenus deterior fieri potest: Cùm eius fauore cóstitutum sit, vt quicunq; fuerit rei possessor, vectigalis etiam pręteriti nomine fisco teneatur cc. Mihi breuiter videtur (quod & ante nos non postremi nominis viri annotarũt dd) inter has opiniones, verborum plurimum, rei verò nihil esse differentiæ. Dicendum igitur, emphyteutam inconsulto domino ius suum quodcunque donare posse, nec eiusce rei causa dominum vllatenus adeundum ee, quippe periniquum esset,

t l. affectionis. l. Aquilius. ff. de donat. l. nec adiecit. ff. pro soc.

v Bar. & Ang. hic & in l. si domus. §. fi. ff. de leg. 1.

x In hac l.

y l. alieationis. ff. de verb. sig.

z l. si fideicommissum. §. 1. ff. de iud.

aa l. fi. §. fi. ff. de contrah. empt. l. 1. §. si hæres. ff. ad Trebel.

bb l. 1. C. de fund. patr. lib. 11.

cc l. Imperatores. ff. de publica. l. fi. C. sine censu.

dd Alex. & Ias. l. si domus. §. fi. ff. de leg. 1. Ias. hic.

ee l. In conuētionibus. ff. de verb. sig. d. l. si domus. §. fi.

ff l.Aquilius.ff. de dona.

gg hac l. verſ.neceſsitatem.

hh d.verſ. neceſſitatem arg.à contrario.

ii In hac l.verſ. penul.

kk l.1.C. de fund. patr.lib.11.

ll Bart.& Ang.d. l.ſi domus.§.fi.

prohiberi emphyteutam, ei qui beneficia in ſe quàm plurima, fortè, collocaſſet, meritum reponere *ff*: Dominoque, vt veríſimile eſt, nunquã recuſante donationem, quam emphyteuta offerre illi cogeretur, interuerti grati hominis beneficium. Ne verò hac ratione dominus poſsit ludificari, debebit donatarius (qui rei poſſeſsionem nequit autoritate propria ingredi, ſed ab ipſo domino introducendus eſt *gg*) requirere dominum, vt ſe inueſtiat: Tumque poterit dominus nouum emphyteutam, qui fortè ſoluendo non eſt, aut alioqui parum idoneus, non introducere, & apertè recuſare *hh*. Aut, ſi dignum iudicarit, ſub vetere pẽſione recipere. Quo caſu cogetur donatarius, idemque nouus emphyteuta, domino pręſtare quinquageſimam pretij : vel, inquit Iuſtinianus *ii*, æſtimationis loci, qui tranſfertur. Quæ verba haud dubiè donationem quoque comprehendunt: quando & hac in re, eadem ſit donationis, quæ venditionis ratio : nempe in gratiam receptionis, & compenſationem inueſtituræ. Sed ne hîc diſtingui volo, emphyteuſis priuata ſit, vel Reipublicæ *kk*. Quinimò, & in emphyteuta eccleſiæ, pleriſque licet reclamantibus *ll*: ſtatuendum idem cenſeo. Cùm

fiſcus

fiscus & Ecclesia comparētur *mm*: modò tamen citra fraudem alienet, & Ecclesiæ iure saluo *nn*. Ex his non dubium, quin sine domini quoque consensu posſit Emphyteusis legari. Cùm legatum donatio quædam sit testamento relicta *pp*. Sed † & pignori dari poterit, sine consensu domini res emphyteutica *qq*. Cùm enim pignus maneat in bonis debitoris obligantis *rr*, dici non potest emphyteuta, vel vendidisse, vel transtulisse ius suum *ss*. Vnde nec obstat, quod prohibita alienatione, pignoris quoque nexus prohibitus censeatur *tt*. Nam hoc verum, vbi eadem est ratio in hypotheca, quę in vera & propria alienatione, per translationem dominij *vv*. Constitutio pignoris tamen ita tenet, vt extincto iure emphyteutæ, pariter hypothecæ ius euanescat *xx*. Dici quippe solet, resoluto iure dantis, resolui quoque ius accipientis *yy*. Illud denique notandum, sub hanc pœnam non cadere emphyteutam, qui vel ex causa dotis, donationis ꝓpter nuptias, diuisionis rerum hæreditariarum, aliáue necessaria causa, emphyteusim alienat *zz*. Cùm alienatione interdicta, censeatur prohibita duntaxatat volun taria, non item necessaria *aaa*. Vnde & in solutum impunè dari poterit em-

mm l. fi. C. de sacrosanct. ecclef.
nn l. 2. C. ne rei do. vel tēplo. d. l. 2.
oo l. si dom*. §. fi. ff. de leg. 1. l. in cōuentionibus. ff. de verb. sig.
pp l. legatum. ff. de leg. 2. §. 2. de leg.
qq l. tutor. §. fi. ff. de pign. actio.
rr l. pignus. C. de pigno. actio.
ss l. alienatum. ff. de verb. sig.
tt l. fi. C. de reb. alien.
vv l. ex hoc edicto §. 1. ff. de alie. iud.
xx l. lex vectigali ff. de pign.
yy l. si ex duob. §. fin. ff. de in diē ad dict. l. si is cui. §. fi. ff. quemad. seruit. amitt.
zz l. fin. C. de litigios. Aut. res quæ. C. co. de legat.
aaa l. alienatiōes. ff. fa. ercisc. l. 1. ff. de fund. dotal.

bbb Bal.c.i.coll.3. de prohib.feud a. lie.per Fred.
ccc l. si quis. id ꝙ. §. doli. ff. de iurisd. l. nō vidētur. §.fi.ff. de reg. iur.
ddd l. necessario. §.fi.ff.de peric. re. vend. Bald.hic.

phyteusis, si iudex ita decernat *bbb*: quippe meretur excusationem, qui parere necessum habet *ccc*. Potest ꝑtereà emphyteuta, meliorationū & iuris emphyteutici commoditates libere distrahere, modo nihil transferat ex iure vtilis dominij *ddd*. Et hæc de iure vera sunt. Inualuit tamen cōsuetudo Galliæ moribus recepta, vt posit emphyteuta libere vendere, & onus quodcunque imponere rei emphyteuticæ, non adhibito domini cōsensu *eee*. An autē emphyteuta irrequisito domino permutare posit, paulò infra differam.

eee Boer. in consuet. Biturig. tit. de consuet. feu. §. 23. & decisi. 181.

i ATTESTATIONEM. Id est, denuntiationemq; voce coram testib. aut scripto factam *a*. Sed de huius, similiumq; dictionum significatione, satis multa supra diximus *b*.

a l. subsignatum. §. pe. ff. de verbor. sig. l. fi. C. de neg. gest.
b in l. 2. hoc. tit.
c l. 1. §. 1. ff. de lib. agnos.

k DOMINO TRANSMITTI. Aut ad domū eius, si sui potestatem non faciat *c*.

l ET PRAEDICERE QVANTVM PRETIUM ab alio. Ergo, licet emphyteuta nequeat rem emphyteuticam incōsulto domino vendere, potest tamen ius suum venale palàm exponere *d*. Alioqui non posset prædicere pretiū, quod ab alijs offertur. Effectumque venditionis sequutum esse oportet, vt repellatur emphyteuta. Nec satis est quòd voluerit venire *e*.

d c. fi. de locat. vbi Panor. & hic.
e l. sicut. §. si volūtate. ff. sol. mat.

REVE-

Revera. Nam si falsum emptorem m emphyteuta subijceret, aut maiorem, id est, falsam à tertio oblatam cõditionem proferret, pro non denuntiato haberetur *f*, ac proinde non periret ius domini, qui negasset eam rem se tanti redempturum, quòd manifestè constet, eum deceptum esse *g*, nec debeat dolus, doloso patrocinari, & alteri detrimentum adferre *h*.

Ipsum dominum omnimodo hoc n comparare. Huic † emanat ius illud, *n* quod prælatio his vocāt, quo videlicet, domini parem conditionem offerentes, in re emphyteutica, aut censuali, cæteris præferuntur. Cùm enim ab illo causam habeat emphyteuta, iustum est illum, dum non sit emphyteutæ conditio deterior, reliquis anteponi *i*. Quod principio latius expositum est.

Dvorvm mensivm spativm o fuerit emensum. Domini cõsensus expectari iubetur duobus mēsibus *k*, supputandis à die quo certior factus est, adlatæ ab alio conditionis. Quo tamen tempore necdum exacto, si professus sit, se nolle rem tanti emere, non vlterius erit eius voluntas expectanda *l*. Finita quippe dilationis causa, solet extingui dilatio *m*. Quæ de iure verissima sunt. Mores tamen Galliæ receperunt,

vt

f l. cum qui. § 1. ff. de in di. addict.
g l. sicut. §. non videtur. ff. quib. mo. pig. sol.
h l. verum. §. tempus. ff. pro soc.
i l. 1. C. de metal & metall. lib. 11.
K vt hic.
l c. fi. de locat.
m l. si quis hæres. ff. de acq. hæred. l. à filia. §. fi. ff. ad Trebell.

vt habeat tantùm dominus quadraginta dies *n*.

P Iis tamen personis qvae non solent in emphyteuticis contractibus vetari, ad huiusmodi venire emptioné.

12 †Quæ sint illæ personæ, legislatores nó sat aperiunt. Receptissimum tamen est, vt illę vetitę censeantur ad emphyteusim accedere, quę vel alienarum rerum conductores esse prohibentur, vt curiales *a*, ne reuocentur ab onere publicorum munerum, quæ sustinère debent *b*. Et milites *c*, ne culturæ studio, deserát armorum vsum *d*. Vel per quas conditio domini posset fieri deterior *e*. Vt ecclesia *f*, clericus *g*, pauper *h*, & alius quiuis facilitate conueniendi *i*, aut soluendi *k* minus idoneus. Si posset† imprimis in Ecclesiam, emphyteusis transferri, multis nominibus domini causa deterior fieret. Nam cùm Ecclesia nunquam moriatur *l*, nec posit alienare nisi ex magna causa res suas *m*, nullo tempore contingeret rem ad dominum redire *n*, aut ex ea alienata, præmium laudatorium præstari *o*, minusq; in commissum incidere ob nó solutum canonem: cùm non soleat prælati factum, in iam quæsitis Ecclesiæ detrimentú adferre *p*, non etiam in clericum posse debet emphyteuta ius suum, transferre

13

Ne

n Boer.in cósuet. Butrig.titul.de retent.re.vend.§. 1.
a l.Curialis. C.de locat.
b Alciat.2.parerg. c.26.
c l.milites,l.fin.C. de locat.
d l. milites agrú. ff. de re milit. d.l. milites.
e vt hac.l.vers.necessitatem.
f c.vn. de alien. feud.
g c.fi.de alien.iur. mut.ca.fin.
h l.paupertas. l. post susceptam.§. 1.ff.de excus. tut.
i l.2. ff. qui satisd. cog.
K vt hic.§. necessitatem.gloss.c.fin. de locat.
l c.si gratiosè.de rescript. in 6.
m c.nulli. de reb. eccle.
n d.c.vn.de alien. feud.
o Specul.ti. de emphyteus.versi. 116.
p c. auditis.de in integ.resti.c. delictû.de reg.iu.in 6.

q. Ne durior aduersarius propter mutationem fori domino constituatur *r*. Nam & eo ipso quòd in clericum, vel in alium quemuis potentiorem (nisi sit coniūcta persona *s*) fit iuris cesio, præsumitur fraus *t*. Et hæc vera, nisi clericus, aut ille potentior, consors esset, & socius in eadem emphyteusi *v*: cùm eius fides, domini concedentis testimonio, iam sit approbata *x*. Sic enim hæredes alienare prohibiti, inuicem sibi nihilominus vendere possunt *y*. Hinc autem satis liquet Ecclesiæ, aut clericatus odium non facere, quòd non posit in Ecclesiam, clericúmue emphyteusis trāsferri, sed domini causam, quæ durior fieri prohibetur *z*. Qua pariter ratione, plerique putant *aa*, ab emphyteusi mulieres arceri, ne videlicet in eas, velut personas minus idoneas, alienetur *bb*.
14 Quoniam † æris alieni nomine, tametsi ex publica causa conflati, carcerib. includi fœmina non posit *cc*, nisi meretrix sit & innupta *dd*.

ACCIPERE EMPHYTEVTAM. Di-
15 uendita † re legitimè ab emphyteuta, cogitur dominus inuestituram renouare, hoc est, nouum emphyteutam suscipere, eundemq; in rei possesionem mittere *a*. Suadet autem istiusmodi renouationem, non tantùm consuetudo

Aut

q d.c. fi. de alien. iud.
r Bar.l.1.in fi.ff.de alie.iud.
s l.procula.ff. de probat.l.tutor. §. quæ tutoribus. ff. de excus.tutor.
t Cy. Bal.l.qui stipēdia.C.de procu.
v c.1. §. præterea ducat⁹. de prohib. feud. alie. p Fred.
x §.1. de satisd. tuto.
y l.voluntas.C. de fideicom.
z vt hac l. versic. necesitatem.
aa Imol. post Io. And.c.fi.de locat.
bb d.versic. neces sitatem.
cc l.1.C.de off. diuer.iud.Aut. nouo iure.C. de cust. reo.
dd Bald.l.consentaneum.C.quo.& qua.iud.
a c.fi.de locat. & hic.

b l. domini prædiorum. C de agricol. lib. 11.
c §. quod autem. in fi. de non alie. coll. 2.
d c. cum dilecta. de confir. vtil.
e §. sed quoniam ita. vbi Accurs. de hæred. & Fal. coll. 1. d c cum dilecta.
f l. eos. ff. fi. regundo l. Titius. 2. ff. de actio. empt.
g hac l. versic. pe.
h l c. §. 1. ff. si ag. vectig §. adeo. de locat.
i l. fin § fin. ff. de contr. empt. l. 1. §. si hæres ff. ad Trebell.
K Guid. Pap. q. 48. in fin.
l Bald. Aut. si quas ruinas. C. de sacrosanct. eccles.

b. Aut lex, seu conuentio, quia id actum sit *c*, sed etiam antiquitas rei gestę *d*, ne videlicet diuturnitate temporis, & nimia vetustate, emphyteusis instrumenta consumi *e*, aut certam confinium demonstrationem *f*, perire cótingat. Nec huius sanè renouationis, minima est commoditas, tam domino, quàm emphyteutæ. Nã ad laudatiui, seu vt crassius loquimur laudemij solutionem, domino proficit *g*, simulatque ad canonis obligationem, qua (cùm personalis sit, vtpotè ex contractu descendens *h*) non obstringeretur nouus emphyteuta, autoris sui facto *i*. Emphyteutæ quoq; maximè prodest renouatio, ne comprimis rei possessionem inuasisse censeatur: & ita committatur res domino *k*. Et quoniam ex eius persona, post factam renouationem, dimetietur ius emphyteuticum, vt eius scilicet generatio non autoris deinceps spectetur *l*.

r VEL SI IVS EMPHYTEVTICVM. Aliud est igitur meliorationes alienare, & aliud transferre ius emphyteuticum. Quod & initio prænotaui.

s AD PERSONAS NON PROHIBITAS sed concessas & idoneas. Quales sint hę personæ, quæ ad nouam emphyteusis acquisitionem, velut minus idoneæ,

neæ, accedere prohibentur, paulò ante dixi.

TRANSPONERE. Hoc est, quoquomodo trásferre. Quamuis hoc verbum ad permutationem coarctet Accursius *a*. Inde subsentiens, emphyteutam † inconsulto domino, nec quidem permutare posse. Quod & alij crebrò receperunt. Cùm emptionis vicem obtineat permutatio *b*. Ac proinde dicat Vlpianus *c*, eum qui permutatam rem accipit, emptori similem esse. Et quoniam prohibita venditione, rerũ quoque permutatio *d*, atque adeò omnis actus, per quem dominium transfertur, vetitus intelligitur *e*. Cùm enim emptionis verbum, comprehendat omnem alienationẽ, non refert quo quisque genere dominus fiat *f*. Alij vero, & vt mihi videtur, probabilius existimant emphyteutam, non adhibito domini consensu, permutare posse *g*, sicut & donare *h*. Cùm vtrobique sit eadem ratio. Vt enim præcipua est donanti erga donatarium affectio, ita & permutanti erga rem permutatam: Quia res fortè maiorum fuit, quæ singularis affectio, non æquè potest in rebus domini considerari. Poterit igitur emphyteuta permutare liberè, hoc est irrequisito domino: citra tamen illius præ-

16

a Accurs. hic.

b l. fi. ff. de rer. permuta. l. 2. C. illo ti.

c l. fin. ff. quib. ex cau. in poss.

d c. 1. de ijs. quæ fi. à prælat.

e l. cũ hi. §. si cui: vbi Bal. & Angel. ff. de transact.

f l. statuliberi. à cæteris. §. fi. ff. de stat. lib.

g Bald. l. si dom. §. fi. ff de legat. 1. Imol. c. fi. de loca. Ias. hic.

h l. 1. C. de fund. patr. lib. 11.

i l. si in emptione. ff. de mino. l. lex quæ tutores. C. de admin. tutor.

procuratore generali loquatur: Censentes per procuratorem, speciale mandatum habentem, posse dominum renouare inuestituram *d*. Cùm † per speci- 18 alem procuratorem explicentur grauia quæque negotia *e*. Verùm hæc interpretatio Iustiniani verbis *f* non consentit. Quamuis veram putem, vt & in feudis *g*, & sacerdotijs *h*, in emphyteusi quoque, cùm diuersitatis ratio nulla proferatur, inuestituram concedi, suscipique per procuratorem rectè posse *i*: præterquàm in specie huius legis, vbi scilicet, præcedente denuntiatione, & expectato bimestri, secundum formulam Iustiniani *k*, translata fuit in extraneum emphyteusis. Tumque in pœnam, odiumque tarditatis, & procrastinationis domini: & ne inuidia nouæ illius acquisitionis, quam molestissimè ferre differendo simulat, posit dominus quoquo pacto calumniari nouum emphyteutam, in rei possesionem temerè introductum.

d d.c. vn. §. pen.

e c. fi. de procur. in. 6.

f in hac l.

g d.c. vn. §. pen.

h c. accedens. de præbend.

i d.c. vn. §. penul.

K In hac l.

VEL PER LITERAS SVAS. Hinc x obserua, propriam alicuius scripturam, potentioris esse virtutis, roboris & effectus, quàm mandatum procuratorium. Quod ad hunc casum, ex his quæ mox diximus, necessario restringendum venit.

y SI HOC NON POTVERINT VEL NOLVERINT. Solent hi casus voluntatis, videlicet, & impotentiæ, in iure æquiparari *a*. Quamuis & aliquando perquàm dissimiles habeantur *b*. Cuius rei iudicium ex præsumpta proferentis voluntatis petendum est.

a l.1.§.vsus.ff.de procur. c. pruden-tiam.§. adijcim⁹. de offic. deleg.
b l.pater Seueri-nam. ff. de condi. & demonstr.

z DEPOSITIONEM. Id est, professionem, apud acta factam.

aa VEL PRAESENTIBVS TABVLA-
19 RIIS. Tabulariorum † non vna est significatio, vt in Miscellaneis docuimus *a*. Hic eo verbo designantur Tabelliones, seu Notarij, qui publica autoritate instrumenta conficiunt. Vt & alibi sæpe *b*. Quoniam verò pluralis eloquutio, duorum saltem numerum desiderat *c*, videntur Iustiniani verba in hac specie, duorum Tabellionum præsentiam exigere *d*. Cuius rei non alia ratio reddi potest, quàm quæ à nobis mox tacta fuit, in procuratoris constitutione. Vt videlicet, maiori hac solennitate, præcidatur omnis via domino, nouam acquisitionem calumniandi. Alioqui non video, cur non vnus Tabellio sufficiat, pluralisq; numerus (vt & in alijs passim iuris partibus) in singularem resoluatur *e*.

a lib.3.cap.10.

b l. orphanotrophos.C.de epis.& cler.l.fi.§.fin autē. C.de iur.delib.l.2. C.de nume.& act. lib. 10.
c l.vbi numerus. ff. de testib.
d l.libertas. §.fi.ff. de ma.testam.

e l.1. C. de ijs qui à non dom. ma.d.l. orphanotrophos. d.§.fin autem & vbique Accurs.

FER.

PER ATTESTATIONEM. Hoc eſt, bb
declarationem voluntatis ſuæ coram
teſtibus extra iudicium factam *f*. De cu- f l. fi. C. de neg. geſt.
ius dictionis ſimiliumq; ſignificatione,
ſatis multa diximus ſupra *g*. g In l. 2. hoc tit.

CELEBRANDAM. Habet hæc clauſu- cc
la, ſiue mauis periodus, hunc ſenſum.
Vt ſi nequeat dominus, vel etiam no-
lit, nouum emphyteutam per ſe, aut
propriam ſcripturã, mittere in poſſeſ-
ſionem (quod inueſtire dicimus) eun-
dem recipere poſsit, licet abſentem, per
depoſitionem, vel atteſtationem, præ-
ſentibus tabellarijs, hoc eſt, volunta-
tem ſuam apud competẽtis iudicis acta,
declarando, vel etiam extra iudicium,
coram teſtibus, & in præſentia Tabel-
lionum.

ET NE AVARITIA. Hoc † eſt, libi- dd
dine quadam inexplebili, & cupiditate 20
immoderata. Quam, vt ille dicebat *a*, a Saluſtius.
Nemo ſapiens vnquam concupiuit.
Etenim velut malis venenis illita cor-
pus eneruat, & affligit, animum viri-
lem effœminat, virtutes omnes con-
tundit, deformat, & reddit obſcurio-
res. Quam Iuſtinianus *b*, præcinente D. b §. 1. circa med. vt iud. ſine quo quo coll. 2.
Paulo *c*, meritò dixit occaſionem eſſe,
& radicem omnium malorum. Vt
& vice verſa, inquit Auguſtinus, Radix c 1. ad Timoth. 6.

omnium bonorum est charitas *d*. Nam insatiabile pecuniæ studium, nec viuentibus parcit, nec mortuis. Quod ex diametro cum Deo vero pugnare, Diuus Paulus vbique indicat, Auaritiam, idolorum seruitutem appellãs *e*: ab eadem prætereà mores Christianos adeò segregans, vt nec quidem in nobis eam nominari velit *f*. Et Christus alibi *g*. Non potestis Deo seruire, & mammonæ. Nihil magis inter se pugnare significans, quàm Deum, & mammonem. Deus enim vt nostra largiamur pauperibus, eisdemque periclitantibus consulamus, præcipit. Mammona iubet, vt nobis viuamus, & per fas, nefasque rapiamus aliena. Quisquis igitur, inquit Gregorius, Auaritiam idolorum seruitutem diligenter non præcauet, hæreticus est, fidem facto negans, quam verbis se tenere simulat *h*. Et Hieronymus, Ex quo in Ecclesijs creuit auaritia, perijsse legem de sacerdote dicit, & visionem de propheta *i*. Ei verò qui auaritiam oderit, longæuam ætatem sapiens pollicetur k.

d c. quia radix. de pœnit. distinct. 2.

e Ad Colossen. 3. cap. auaritiæ. in princ. de elect. in 6. c. sicut vrgeri. 1. q. 1.

f Ad Ephes. 5.

g Matth. 6.

h c. cum omnis. 1. q. 1.

i c. Diaconi. §. nũc autem. 93. distinc.

K Prouerb. 28.

ee QVOD VSQVE AD PRAESENS TEMPVS perpetrari cognouimus. Fuit semper quorundam dominorum insolentia, & improbitas tanta, vt sub specie

ie iuris sui tẽtauerint illicitas exactiones facere *l*. Cùm tamen potius eos deceat, cum colonis suis, & subditis, agere benignè, ac humaniter, nec omnia ad viuum summo iure resecare. Quemadmodum. L. Columella perpulchrè disserit *m*.

Pro svbscriptione sva vel depositione. Qua nouum emphyteutam inuestiunt, seu in acquisitæ rei possessionem introducunt. ff

Nisi qvinqvagesimam partem. Nõ tenetur dominus nouum emphyteutam gratis in possessionem introducere, seu, vt crassius loquamur, inuestire. Nam hoc nomine, quinquagesimũ nummum pretij, aut (si res non fuerit vendita) ęstimationis agri emphyteutici, diffiniuit ei lex: *a* vulgus *Laudemium* vocat, vocebarbara, cæterùm † à verbo Laudo, sicuti Budęus scribit *b*, deducta, quod prisca lingua significat nomino, & appello *c*. Vnde & laudare autorem, in iure nostro dicimus, ꝓ eo quod est nominatim citare, & ad sui defensionem euocare, accersereq; *d*. Quod † itaque teneatur intra paucos dies emptor domino (à quo rem accipere, & inuestiri debet) suum autorem nominare, dictum est *Laudemium*, à laudando, id est, nominando *e*: aut vt alij malunt *f*, à gg 21 22

l l. illicitas. §. ne potentiores. ff. de offic. præsid.

m Columell. 1. de re rustic. cap. 7.

a vt hic.

b Gulielm. Budæ. l. Herennius. ff. de euictio.

c Gell. libr. noct. Attica. 2. c. 6.

d l. tenetur. §. si tibi. ff. de act. empt. l. 2. versi. 1. C. de in lit. dand. tuto.

e Bud. d. l. Herennius.

f And. Alciat. libr. parerg. 1. c. 45.

verbo Laudo, quod eſt(vt aiunt)in iu-
re nominatim approbo, quia debeat
dominus emptorem emphyteuticæ rei
laudare, hoc eſt approbare. Sed cùm
eius ſignificationis nullam autoritatẽ
citent, ſuperiori alluſioni ſubſcribere
malo. Latinius eſſet, fateor, *Laudati-
uum* dicere, vt & *Donatiuum* vſurpamus,
pro eo munere quod elargitur prin-
ceps militibus. Sed quouis nomine vo-
cetur præmium iſtud laudatorium, il-
lud de iure conſtat, dominum hoc no-
mine quinquageſimum accipere *g*. Pro
varietate tamen locorum, quia ſolet
hodie laudemiorum ratio variari, alia
ſumma plerunque præſtatur. Quapro-
pter hac in re cenſeo, conſuetudinem
regionis exquirendam *h*. Sanè verò,
cùm ſoleant iſtiuſmodi onera, empto-
rem ſequi *i*, laudatiui onus non eius eſt
qui vendidit, ſed noui emphyteutæ *k*:
vtpotè, quod propter rem debeatur *l*,
& eum ſequantur detrimenta, quem
perpetuò lucra comitantur *m*. Qua ra-
tione receptum, vt ſi municipij lex,
de quocunque contractu ſolui gabel-
lam præcipiat, ad acquirentem ſpe-
23 ctet hoc onus *n*. Vt autem † ſciamus,
ex qua alienationis ſpecie, laudatiuum
debeatur, voluntariam à neceſſaria, cú
pleriſq;

g vt hic.
h l. ſi ſeruus plurium. §. fin. ff. de leg. 1.
i l. debet. in fin. ff. de ædil. edict.
K Accurſ. hic.
l l. hactenus. l. ſi pendentes. §. ſi quid. ff. de vſusfr. l. reſcripto. §. final. ff. de muner. & hono.
m l. ſecundùm. ff. de reg. iur.
n Bal. in rub. C. de reb. cred. 3. q. & in l. ſi prædium. C. de ædil. actio.

plerisq; *o* distinguendã arbitror. Vt ex hac minimè præstandum sit. Ex illa, debeatur *p*. Neq; enim leges alienationem prohibentes, ad eam quæ fit ex necessitate protendũtur *q*. Ex diuisiõe igitur rei emphyteuticæ (cùm necessarijs alienationibus annumeretur diuisio *r*) non debebitur laudatiuũ *s*. Eadẽq; ratione, nec ex datione in solutum, quam iudex decernit *t*. Non itẽ ex Constitutione dotis *v*, cùm & in dominio mulieris, res dotales naturaliter, & verè permaneãt *x*. Quod aduersus cęteros, iamdiu luculenter ostendi *y*. Quamuis alij superstitiosè distinguant, an facta sit rei dotalis æstimatio, nec ne *z*. Ex alienatione verò voluntaria, veluti ex venditione, nõ dubiũ quin laudatiuũ pręstetur *aa*. Vnde & ex donatione simplici q̃ mera est, & vltronea liberalitas, nullo iure debita *bb*. Et ex permutatione, quæ venditioni similis est *cc*, rectè diximus supra laudemium soluendum esse *dd*. Cùm ijs casib⁹ nulla subsit necessitas, et eadem vigeat ratio, quæ in venditione: nempe labor inuestiturę, in cuius gratiã & compensationem, præmium istud domino defertur *ee*. Vnde veram rei traditionem intercedere oportet, neq; simplex precarij Constitutio, aut

o Bar.l.& ideo. ff. de cond.furt.
p l.fi.C.de litigios.& hic.
q l. alienationes. ff. famil.ercisc. l.1. ff. de fund.dotal.
r l.qui erat. ff.fa. ercisc.
s l.fi.C.de litigios. Guid.Pap.q. 411. Bart.d.l. & ideo.
t l.filiusfa.§. diui. in fi.ff.de leg.1.
v d.l.fin.C.de litigios.
x l.in rebus. C.de iur.dot.
y lib.5.Miscell. c. 9.
z Specul. titul. de emphy. versi. 110. Salyc. hic.
aa vt hic.
bb l.1.l. donari. ff. de donat.l. donari. ff. de reg.iur.
cc l.fi ff.de re.permut.l.fin.ff. quib. ex cau. in poss. ea.
dd vt hic. vers. æstimationis.
ee vt hic.

alia traditio ficta sufficit: cùm cesset ra-
24 tio laboris inuestituræ *ff.* Ex † donã
tione tamen, & pmutatione, mos inua-
luit in Delphinatu, vt dimidia laudemia
tantùm soluantur *gg.* Porrò autẽ vbi de
hoc laudatorio præmio controuertunt
dominus soli & fructuarius, receptum
est, proprietarium inuestire debere *hh*,
laudatiuum tamẽ ad fructuarium per-
tinere: vtpotè, cuius sint omnes in vni-
uersum fructus, & quæcunque obuen-
tiones *ii*.

ff Guid. Pap. q. 101.

gg Guid. Pap. q. 48. & 92.

hh l. falsus. §. fi. ff. de fur.

ii l. vsusfructu legato. ff. de vsusfr. Guid. Pap. q. 477. hh

Pretii. Vbi res vendita fuit. Pretij
nanq; mentio, quę ad emptionem pro-
priè refertur *kk*, declarat hic agi, de
venditionis contractu.

KK l. fi: C. de pręd. decurio. li. 10. Ac. cur. l. cum dotem. C. de iur. dot.

ii Vel aestimationis. Hæc verba sa-
tis ostẽdunt, Iustinianum ad venditio-
nem se non coarctare, sed generaliter
alterum qnemlibet contractum com-
prehendere, quo rei emphyteuticæ do-
minium in alium transfertur. Vnde
cui etiam donatum fuerit, aut permu-
tatum ius emphyteuticũ, quemadmo-
dum supra diximus, quinquagesimum
numum, *Laudatiui* nomine, domino
præstabit. Non quidem pretij (cùm nul
lum interuenerit) sed communis æsti-
mationis, nam & ij similibusq; casibus,
par est eademque ratio, in gratiam vi-
delicet

delicet, & veluti compensationem receptionis ac inuestituræ.

Loci.) Hoc est, agri emphyteutici. kk

Accipere.) Ab emptore, seu nouo ll emphyteuta, quem sequuntur onera istiusmodi *ll*. Quod latius attigimus suprà.

Attestatione.) id est, denuntiatione, secundũ huius legis formam *mm* mm

Versatvs.) Emphyteuta. nn

Ivre emphyteutico cadat.) Ipso oo iure, non expectata sententia. Si enim 25 ob cessationem solutionis canonis, emphyteuta priuetur ipso iure *a*, ergo & per indebitam alienationem, cùm hæc duo claudat lex vna determinatione *b*. Quinimo, multò magis, cùm grauius sit delictum quod faciẽdo, quàm quod negligendo committitur *c*. Nec obstat, quòd verbum *Cadat*, quo Iustinianus hic est vsus, respiciat futurum tempus: & verba futuri temporis non intelligantur ipso iure, sed per sententiam *d*. Nam hoc verum, vbi referuntur verba ad actus iudiciarios. Secus si ad contractus, aut alium actum extraiudicialem *e*. Sanè quod dicitur hic, emphyteutam neglecta forma nostræ legis alienantem, ipso iure priuari, accipiendum est, si dominus velit *f*. Ne-

ll l.debet. in fi.ff. de ædil.edict.

mm vers.sed ne

nn hac occasione.

oo vbi dixi.

a l.2.hoc tit.vbi dixi.

b c.fin. de locat.

c l.qui autem.in princip.ff. quæ in frau. cred.l.semel mora vbi Accurs. ff. solut.matrim.

d Accurs.& Bart. l.iubemus.§.sanè.C.de sacrosan. eccles. & in l. in criminali.C.de iurisd.

e l.fi. vers.pen.C. de locat.

f d.l.2. vbi posui.

que enim potest eam causam prætexere emphyteuta, vt rem inuito domini deferat g, ne quod lex in domini gratiam introduxit, in eius odium referatur h.

g l. 2. & 3. ff. de leg. commisso. l. quicunque. C. de fund. patri. lib. 11.
h l. quod fauore. C. de legib.

Et hæc sunt quæ de emphyteutico iure, pro captu ingenij, breuiter tetigimus. Tuum est candide lector, institutum hoc in felicem exitum prouehere, & conatum nostrum æqui boniq; consulere.

IOANNES CORASIVS TOLOSÆ, die 15. Decembris 1538. Repetitum Valentiæ, die 7. Augusti, 1549.

IOAN.

IOAN. FERRARII MONTANI, AD TITVLVM CODICIS IVSTINIANEI, DE IVRE emphyteutico, succincta enarratio.

AVDITORIBVS SVIS CIVILIS *disciplinæ studiosißimis, εὖ πράττειν.*



CIRE Leges, vt Celsus ait, suauißimi Auditores, non hoc est verba earũ tenere, sed vim ac potestatẽ: Quapropter & benignius interpretãdæ sunt, quò voluntas earum conseruetur, quod tunc rectè fit, quando nõ ad literam tantùm exiguntur, sed etiam διάνοιαν aut mentem earum, quæ vis est atq; vita, perscrutamur: Vnde vsus in Republica necessarius nobis contingit, omnium rerum benè gerendarum magister, sine quo inane est, quicquid in vmbra consequimur, ad hoc datus, vt æquabilitatem illam in Ciuitate promouere atq; tueri legitimis modis debeamus, quò Deus piè inuocari, & quod potißimũ in disciplinis quærimus, glorificari poßit. Quàm ieiunum autem sit, ita legum interpretationem instaurari, vt verbis duntaxat inhæreamus, et verbum è verbo exprimamus, quod Cicero indiscreti Interpretis, in de finibus, scribit esse, aut etiã si id quod positum est, alio verbo, Mens legis vita est.

&

& idem valente, commutemus, nemo, etiam mediocriter in iure versatus, non videt. Enimuerò cùm plures res sint quàm leges, oportebat leges rebus accõmodari, vti Plato etiam monet: Nec possibile erat, autore Iuliano, omnes articulos atq; casus legibus sigillatim comprehendi, sed bona occasio est, etiam cætera, quæ ad eandem vtilitatem tendunt, vel interpretatione, vel certè iurisdictione suppleri. Ea explicatio vt fieri debeat, non est præsentis loci referre, sed Stephanus de Federicis eleganter tradit, ipsã breuitatem vtilitati, vt in omnibus, coniungens, in qua re & omne punctum tulisse rectè dici posset.

Leges rebus coaptandas.

Quod & in hoc nostro titulo est inuenire, vbi iuris emphyteuticarij capita nonnulla ob oculos lectori ponũtur, non quidem vt omnes eius articulos atq; species sigillatim comprehendant, verùm vt sub expreßis reliquas facti quæstiones, quasi per transennam ostendant, quas modò ad scriptas iuris partes, modò ad æquitatis commensum, definire oportet. Rectè enim comparatum, vt casus in iure speciali (cuiusmodi hoc nostrum est, rebus emphyteuticis suam formam præstituens, sine qua, in ijs versari nemo vtiliter potest) prætermißi, aut verbis non comprehensi, & ad eandem vtilitatem tendentes, iure scripto, adeoq; generali expediantur, ita vt à cõstitutionibus hoc non sit diuersum, sed ad earum mentem pertineat, quasi Imperator quoque, si facti species obtrusa esset, idem constituisset. Itaq; vt publicæ vtilitati cõsulatur, multa tam legibus latis, quàm actibus nostris, bona fide præsertim initis, inesse tacitè accipimus, quæ expreßim non comprehendũtur, vt sic plus in se continere videri debeant, quàm sit scriptum. Verbi gratia, Constitutum est, emphyteuten triennio pensionem non soluentẽ, iure suo re ipsa priuari: con-

conuenit inter cõtrahentes solutionem singulis triennijs tantùm faciendam, iam vt priuationi fiat locus, ad triennium propter pactum non est respiciendum. Ergo si etiam multis annis à solutione canonis desitum sit, per constitutionem emphyteuti impunè habeatur? Nequaquam, verùm quia receptũ est, singulis annis vel ad Calen. Octob. vel Ianuar. vel alio anni tempore, secundum regionis consuetudinem, solui censum, ad solutionis vicißitudinem, lex magis est referenda, vti tertium sit cessatum, quàm vt triennium solùm emetiamur, & quia pactione priuata mutatum sit, porrò constitutioni non fiat locus, vt domino sua ipsius liberalitas in dispendium cedat: quapropter si pensio tertium soluere colonus temerè posthabeat, et sic nouus demum annus fuerit elapsus, iuris sui, ad mentem legis redditur, extorris. Cuius rei plaustra exemplorum poßimus in medium adferre, nisi deinceps ad singula capita, & quantum hac δ'ζήγησις desultoria permittit, tractarentur.

Itaque, cùm eorum respectu, quæ quotidiè in hac re emergunt, & nouas quodammodò specierum formas nobis obtrudunt, pauca esse videantur, quæ scripto habentur expressa, adijci oportebat, quemadmodũ & illa comprehendi videri debeant, quæ ad literam non apparent, sed legi per interpretationem accedunt, tractandisq; lucem præbent, vt id, quod à fronte statim se non prodit, in recessu manifestum fiat, & quia diuersum non sit, sed ad eandem rem, vtilitatemq; tendat, perinde atq; si nominatim constitutum esset, eodem iure veniat censendum, ne perpetuis disputationibus immersi, cum Pyrrhonijs alijsq; Scepticis, nihil certi statuẽtes, ad veritatem, quam nos inuestigare simulamus, nunquam perueniatur.

Et

Et propter hanc constitutionum breuitatem, tametsi verborum congerie satis longa sint, & delicatulis auribus quodammodò fastidiosæ, viri cõsultißimi, & ad publicam vtilitatem nati, eius argumenti materiam per singulos fermè articulos, atq; emergentis facti quæstiones, deducere instituerunt: quorum numero sunt Martinus de Phano, Gulielmus Durandus, & nostri seculi Iason de Mayno Mediolanensis, vt reliquos Legum, Canonumq; interpretes prætermittam, qui idem saxum mouentes, ea diligentia iuris emphyteutici rationem exposuerunt, vt nulla περίοδος eius sit, nullus anfractus, quin habeas, vnde reduci, & quod sit iustum atque æquum respondere posis.

Instituti ratio.

Cui rei & ipse operam meam collocare haud detrectarē, si præ infantia possem, scio enim quàm curta mihi sit suppellex, vt qui illepidis illis fori negotijs atq; strepitibus in tricesimum annum obruor, obtũdorq;, vt ijs subinde contingit, qui iuris dicundi Prouinciæ subiugantur, optimarum rerum studijs terga dare, & irrecuperabilē temporis iacturam facere interea sim coactus, veruntamen aliquid adhuc esse duxi, si hoc, quod mihi negatum est, alijs saltem ostenderem, viamq; aperirem, qua ad id rectius peruenire detur, ad isthoc natis, vt ipsi absoluerent pensum, cuius telam nos sumus exorsi, nec enim minus est, alios ad publicam mortalium, ciuitatumq; vtilitatemq; formare, aptosq; facere, quàm ipsum administrare atq; publicè prodesse: quapropter, cùm in magnis etiã voluisse satis habeatur, quando hunc titulũ vobis auditoribus meis ad iuris disciplinã tam deditis, vt qui maximè, adeoq; magnum, singularis eruditionis, vtilitatisq; in Rempublicam per vos processuræ, specimen exhibentibus,

tibus, per horas succisiuas, & quantum mihi suffurari licebat, explicarem, non eram contentus ex verbis sensum duntaxat elicere (nam hoc in constitutionibus praestare, quae se ipsas fermè aperiunt, tam operosum non fuerit) nisi quoq; ea adiecerim, quae praeterea vsu veniunt, & legislatoris mentem atq; διάνοιαν ostendunt. Vnde non modò legis interpretatio vobis contingat, verumetiam vsus aliquis, cuius gratia lex est introducta, per quem vigilias vestras rectè collocare detur, & orbis Christianus demum cognoscat, studiorum vestrorum non minimam partem etiam patriam, imò humani generis consortium sibi vendicare. Valete.

DE ORIGINE RERVM *Emphyteuticariarum.*



HACTENVS praeludere volebamus, vt pius lector instituti nostri rationem habeat, eamq; boni consulat, solent enim Praefationes, vt Gaius inquit, nos libentius ad propositae materiae lectioné perducere, animumq; ad eam attentius praeparare: Consequens erit rem ipsam aggredi, & quasi εἰσαγωγὴν atq; introductionem in hunc titulum aut Rubricam praeponere, vnde tractanda, non secus atque leonem ab vnguibus, vt dicitur, aestimare liceat, quod ne illotis manibus adgrediamur, origo rerum emphyteuticarum obiter referenda degustandaq; parumper venit. Praefationum vtilitas.

Ini-

Origo rerum emphyteuticarum.

Initio igitur cùm locupletiores homines ea quoq; bona haberent, quæ ipsi colere, fructiferaq; reddere non poterant alios quærere cœperunt, quibus ipsa nõ vulgari quidem modo, sed perpetuò vtenda fruenda elocarent, qui cùm bona illa inculta, & vel nullius emolumenti reciperét, vel admodum modici, oportebat curam, solicitudinem, industriam atq; laborem adhibere, quò cultiora fierent, & maiori vtilitati restituerentur, quapropter vt alacriores ad hoc coloni redderentnr, visum est, quicquid ita per culturam, industriam, laborem, & impensas rei accederet, & sic melioresceret, id coloni esset, & demum ad ipsum colonũ, eius hæredes transiret. Inciuile enim existimatum est, eo quem carere, quod in vultus sui sudoribus & non sine rerum dispẽdio alienæ rei bona fide adiecit, melioremq́ue reddere non cessauit. Id quod cùm maximè inferendo, atq; plantando fiebat, ἐμφυτεύσις nomine Græcis dici cœpit, ἀπὸ τοῦ ἐμφυτεύειν quod est inserere atq; plantare, nostri ad meliorationem referre solent, verbum Latinis non ita receptum, vtcunq; Imper. id albo donarit.

ἐμφύτευσις vnde & quid.

Et emphyteusis dici potest rei immobilis pro annuo reditu in perpetuum, vel in cértam generationem, vel ad alterutrius vitam concesio, per quam vtile domíniũ possessioq; naturalis transfertur, directo iure, & possessione ciuili apud dominum remanentibus. Quæ demum per contractum, qui propterea emphyteuticus appellatur, constitui solet, scilicet, vt meliorationes atq;

incre-

incrementa, per culturam, aliásve accidentia & parta, non rem, sed conductorem sequantur, vt quorum causa cõtractus potissimum initus est, vnde & denominationem sortitur, rei conueniens. arg. §. est & aliud. Instit. de donat. gloss. in l. 1. ff. de verb. obligat. & tradit Flor. in l. 1. ff. de seruit. vrb. præd.

Cumq; initiò aliquid pretij nomine pro rebus in emphyteusin conferẽdis numerari soleret, & deinde ad annuæ pensionis solutionem locaretur, alij conductionis, alij verò emptionis titulo hunc contractũ includi volebant, donec Zenon ille Isauricus Imp. aduertens neutrũ conuenire, edita sanctione cõstituit emphyteuticarium contractũ neq; cum emptione, neq; cũ conductione aliquid cõmune habere, sed ab vtraq; separatum esse, & per se validũ, qui & formam à lege recipit, secundum quam in eo versari iubemur, nisi pactione per contrahentes aliud fuerit initum, quod tunc magis est vt custodiamus, per naturam em̃ ęquũ est in ijs, quæ pacti sumus, nos obsecundare, cùm nihil humanæ fidei tam congruum sit, quàm quæ vltrò citroq; placuerunt, seruare, cuius Aristotelem Philosophum inter alia, quæ sapienter docuit, Alexandrum illum cognomento Magnum, cui à disciplina fuit subinde monuisse, Bald. quoque refert. Est in l. 1. ff. de pact. l. 1. ff. de consti. pecu. & tex. in epist. inter claras. C. de summa Trinit. & fid. cathol.

Qui cõtractus licet innominatus dicatur plerisq;, quasi vel per legem nomen non acceperit,

vel moribus introductus sit, nominatum tamen eum esse verius apparet. Vtcunq; enim non veteri iure eam acceperit appellationem, sed modò emptionis, modò conductionis titulo fuisset inclusus, nouo tamen cōstitutionum iure suã nomenclaturam, suam formam, suamq; definitionem recepit, vt porrò ἀνώνυμος esse non debeat, sed inter nominatos haberi. sentit etiam Bart. in l. fin. huius tit. & l. 1. ff. de condict. ex lege Fran. Aret. in de feu. parte 1.

Stricti tamẽ iuris eum esse, pleriq; omnes tradunt, vt qui in suis septis retinẽdus sit, & ad alia negotia exspatiari vlterius haud permittatur, alioqui etiam bonæ fidei contractus est, vsq; adeò nullũ negotium est inter homines legitima ratione initum, quin bona fides interuenire atque etiã præstari debeat. Facessant igitur veteratores illi, & ciuilis sinceritatis contaminatores, qui simul flare atq; sorbere pro delitijs habẽt, aliudq; agunt, & aliud cogitãt, vnde statim apparere poterit, nihil præter dolum malum, pręter insidiosas machinationes, ab impuris illis Reipublicæ stupratoribus quęsitum esse, audi Diocletianum & Maximianum Principes vtcunq; impios & tyrannos: id tamẽ, quod natura æquum est, rescribentes. C. de actio. & oblig. l. bonam fidem in contractibus considerari æquum est. Est gloss. not. digna in c. cùm venerabilis. super verbo, bonæ fidei. extrà, de exceptio.

Qualis autem ex hoc contractu proficiscatur actio etiam inter prudentes necdum satis conuenit.

nit. Sunt enim qui actionem præscriptis verbis dari velint, quorũ numero etiam Cynus est (nisi emphyteusis per stipulationẽ constituatur, quando ex stipulatu agendum sit) quasi contractus à constitutionibus non prodierit, sed formam ab his tãtùm acceperit, atq; olim esset introductus, sine tamen certa vocis appellatione, & sic innominatus habeatur, actioni locum faciens. Vt fiat de quo conuenit citra editionem actionis, de qua propter contractum obligationis, quę actionem progenerat, causa subdubitatur. per Iulianum. ff. de præscrip. verb. l. in quam necesse est confugere, quoties contractus existunt, quorum appellationes nullæ, iure ciuili proditæ sunt. Alij condictionem ex lege dari contendunt, propter diuales hasce constitutiones quibus forma huius rei contractui præstituitur, vnde obligatio promanat, quæ actionem ex lege condictitiam excitet, cuius sententiæ gloss. est in §. adeo autem ad verb. propriam. Instit. de locat. & cõduct. quam probant Bar. & Iason, ad l. 1. ff. eod. Postremò sunt, qui actionem ex ipso contractu emphyteuticario dari malint, quasi causa efficiente atque potiori, vnde rebus appellationes imponuntur. Quamuis enim actionis ex obligatione sit generatio, id tamen per contractum præcedentem fieri, qui formam à lege recipit, quod & Bartolus sequi videtur, in l. 1. ff. de condict. ex lege. & probat Cardina. Zabarell. ad cap. posuit. extrà, de locato. In qua re ne perpetuò hæreas, de præscriptis verbis experiri remotum

est, propter contractum, qui ex constitutione suam definitioné habet, quapropter ad conditionem ex lege recurrendum, cui si velis contractum emphyteuticum accedere nó depugno, qui tamen ex lege formam consequitur, & obligationem per conuentionis interuentum suscitat, efficacemq; reddit, quemadmodum in omni obligatione ex lege noua introducta, si de actionis genere, vt inquit Paulus, nihil cautũ sit, condictionem ex lege instauramus, præter hoc, quòd agendi genus ad contractum illum vnde obligatio prodit, referre iubemur, sed ad eam magis legem, ceu causam effectricem, super qua contractus nititur, fundaturq;.

Emphyteusis ciuilis. Emphyteuses verò non vno iure censeri iuris est manifesti. Altera siquidé est ciuilis, nonnulli profanam appellant, quam in hoc nostro titulo prosequimur, & in dubio ad liberos & descédentes quoq; ex sui natura pertinere solet, atque etiam ad hæredes, quos transuersales, aut exteros vocant, qui per reuocationem concessionis in eam redintegrantur. Cuius si pensio triennio non soluitur domino ipso iure est aperta. per gloss. in l. inde. §. fin. C. de condict. indeb. Bal. in l. 1. C. quando non pet. part. petentibus adcrescunt. Et Philippus Corneus, in consil. Visa. parte 4. Alteram ecclesiasticam vocamus, vt quę ab Ecclesia, eiúsue Prælato confertur, cuius natura est, vt ad liberos tantũ deuoluatur, & hoc, si aliud non sit dictum, in tertiam solùm generationem, ita vt in nepotibus desinat, & pòst ad eccle-

Emphyteusis Ecclesiastica.

ecclesiam reuertatur, tantùm abest, vt ad transuersales, aut exteros etiam heredes pertineat. Nã etiamsi perpetuò concessa fuerit, in tertiam tamen generationem, inq; descendentes id accipimus. Per Bart. Bald. & Doct. in l. etiam. ff. solut. matrim. Alber. in Procemio, huius titu. ver. perpetui. Bald. in Auten. defuncto. C. ad senatusconsul. Tertull. & Alex. in consil. 189. incip. viso & maturè discusso &c. parte 2. & est in Aut. de non alie. & permut. reb. eccles. §. emphyteusin. Præterea si Canonem emphyteusios ecclesiasticæ colonus intra biennium soluere desierit, ius snum per constitutionem Gregorij IX. quoque perdit, quæ omnia in ecclesiæ fauorem sunt inducta, quam pietatis intuitu non oportebat commoditatibus, in pauperum quoq; vsum cessuris, diutius fraudari, de quibus abundè est videre in cap. potuit. vbi Doct. extrà, de loca.

Et quãuis ad tempus quoq; emphyteusis constitui posit, lógum puto, aut quoad alterutrius fuerit vita, aut etiam in secundam, tertiámve generationem, cum pacto de refirmando concessionem. l. fin. ff. si ager. vectig. est apud Specul. in titu. de locato. §. nunc aliqua. vers. 5. & Bald. in Auten. si quas ruinas. C. de sacrosanctis ecclesijs. Propriè tamen atque in dubio perpetuam intelligimus, maximè eam, quæ est ciuilis, aut profana. Paulus in l. 1. ff. si ager vectig. Vectigales vocantur (agri) qui in perpetuum locantur, id est, hac lege, vt quamdiu pro his vectigal pendatur, tam diu neque ipsis, qui condu-

xerunt, neque his, qui in locum eorum successerunt, auferri eos liceat. Instit. quoq;. de locatio. & conductio. §. adeò autem. versic. item locatio & conductio. vt in quibusdam causis quæri soleat, vtrum emptio & venditio contrahatur, an locatio & cōductio, vt ecce de prædijs, quæ perpetuò quibusdam fruenda traduntur, id est, vt quamdiu pensio, siue reditus præstetur pro his domino, neque ipsi conductori, neque hæredi eius, cui ve conductor, hæresve eius id prædium vendiderit, donauerit, aut dotis nomine dederit, alió ve quocunque modo alienauerit, auferre liceat. Ex quibus verbis statim apparet, vt veteri iure permissum fuerat, ius suum emphyteuticarium sine domini voluntate vendere, donare, dotis nomine dare, & quocunque modo alienare, inq; exterum prorogare. Amplius nemo in dubium vocat, quin emphyteusis conuentione, atque item stipulatione contrahi possit: Quid autē de præscriptione? Et nihil prohibet ius emphyteuticū præscriptione quoq; comprehendi. Porrò si quis rem soli quadraginta annorum tempore, vt emphyteutes possedisset, reditumq; suum certæ quantitatis, quæ stata sit, neq; in tempore deminuitur, neque augetur in singulos annos, vt perpetuus colonus soluisset, emphyteuta etiam porrò erit, & res neq; ab ipso, neque ab eius hæredibus auelli poterit: Vbi non statim obtinet, pensionem illam quadraginta annorum tempore solutā esse, sed oportet eam accedere causam, ad quam & præscriptio exordiri,

diri, & curſum ſuum perficere poſsit, nimirum vt ceu emphyteuta ſolutionem fecerit, quia penſio certa eſt, etiamſi frumentariã contineat præſtationem, & ſe vt perpetuum colonum tam apud dominum, quàm viciniam oſtenderit, aut fortè reditus in reliquarum penſionum perpetuarum regeſtum atq; album interim eſt relatus, alioqui cùm tempus non ſit modus inducendæ vel tollendæ obligationis, fruſtra eius diuturnitatem imploraueris, quando cauſam præſcribendi non habes. Eſt in l. obligationum. §. placet. ff. de oblig. & actio. & Cy. in l. comperit. vbi Bart. & Salic. C. de præſcript. *30*. vel *40*. anno. & in glo. l. *2*. verb. repellere. ff. eod.

Haud diſsimiliter emphyteuta, qui quadraginta annis penſionem ſoluere deſijt, neq; propterea interpellatus eſt, ab eius onere liberationem adquirit, cum tanto temporis curſu omnis actio tollitur, & petiturus exceptione repelletur. l. ſicut. & l. omnes. & glo. in d. l. comperit. C. de præſcript. *30*. anno.

Quibus adde locum elegantem & quotidianum. Oportere emphyteuten per dominum interpellatum, vnde res reditum annuũ preſtat repertorio comprehenſas demonſtrare, vt ſi per triennium ſolutionem facere ceſſauerit, aut emphyteuſis propter alienationẽ vel temporis, generationísve decurſum fuerit, ſciat dñs, quænam bona expectare debeat. Quòd ſi rebus vltrò citroq; tam emphyteuticarijs, q̃ A laudialib⁹ confuſis, tẽporis vetuſtas obſtet, ne bona fide demõ-

 ſtra-

ſtratio fieri poſsit, licet ſint,qui totam patrimonij ab emphyteuta poſſeſſam ſubſtantiam pro cenſu obſtringi, & ceu bona emphyteutica haberi velint,humanius tamen eſt, vt bona ad habitæ cognitionis,& conſuetudinis inueteratæ, ſi qua illic loci eſt, boni viri arbitratu inuicem ſeparentur, idq; pro penſionis quantitate: Et ſic dominus emphyteutica quæ ſint ſciat, Colonus verò Alaudia, & ſua habeat. arg. l. vtrum. ff. de dona. inter vir. & vxor. l. cùm hi. §. modus. ff. de tranſact. Spec. in tit. de locato. §. nunc aliqua. ver. 62. & refert Iacob. de Ardizo. allegans Pyleum. in tit. quib. mo. feud. amittat. §. quid ſi dubitetur, vt alios idem reſpondentes prætermittã.

E regione dominus quoq; bona, quæ fruenda cui concedit, oſtendere atq; deſignare cogitur emphyteutę, vt ſciat quid colere,& vnde penſionem depactam pręſtare debeat. Sin autem 30. annis reditum ſuũ percepiſſet, poſſeſsionis diuturnitate ſe tuebitur, & colonus penſionem deinceps quoq; dare iudicis officio compelletur, cùm præſumptio ſit, poſſeſſorem ea ſcire, & dolo malo penſionem denegare atque ex inſidijs deſignationem petere, iuxta c. peruenit. de cenſib. l. litibus. C. de agrico. & cenſit. lib. 11. & Cy. in l. ſi certis annis. C. de pactis.

IMPERATOR ZENON A SEbaſtiano. Præf. Prat. LEX I.

Ius emphyteuticarium, neq; conductionis, neq; alienationis titulis adyciendum eſt, ſed hoc ius tertium &c.

Vt

VT rationem habeamus propter quam principium huius Constitutionis est editum, refert Bartolus quoque, ab initio emphyteutes certam pecuniam pretij loco pro vtili iure, vt conuenisset numerare solitos. Deinde autem in annuam pensionem vtilitatibus non ita respondentem, contracta emphyteusi in dominij directi laudationem conduxisse, vnde disputationi fenestra aperta esset, alijs hunc contractum sub emptione, alijs sub conductione reponentibus. Eam ambiguitatem Imperat. tollens, rescribit emphyteusim tertium contractum inter venditionem & locationem constituere, per se validum, & propria definitione conspicuum.

Quapropter pleriq; arbitrantur, ex quo pretium illud non est abrogatum, necessarium id esse, & quasi formam contractus emphyteuticarij, etiam pecuniam loco pretij accedere debere, quod fortè alicubi gentiũ moris est, & sentit Iac. de Ard. in hanc legem. Sed in isthac difficultate quid nam consuetudo regionis pre se ferat dispiciendum venit, quod & obseruare debemus, vt contractus suam formam cõsequatur. per Ang. in Autent. de non alien. & permu. §. quia verò. Paul. Castr. in d. Autent. si quas ruinas. C. de sacrosanct. eccles. & Salicet. in hanc legem.

Et cùm iuxta antiquum morem pecunia ab initio ceu pretium interuenisset emphyteusi, atque etiam de annua pensione constitueretur, quæsierunt prudentes ad conductionẽ ne, an potius ad venditionẽ hic contractus sit referẽdus:

Quam altercationẽ Zenon Imper.reſcripto compoſiturus,conſtituit neutrius titulo adijciẽdum, ſed tertiam contractus ſpeciem ab alienatione, atq; cõductione ſeparatam efficere, quod & per Iuſtinian.in d.§.adeò.Inſtit.de loc. & conduc. probatur.& Zenoniana hęc conſtitu.adducitur.

In quibus autem contractus emphyteuticus à venditione& locatione diſtet, vt ſeperatus habeatur.eſt in gloſſ.in verb.neq; conductionis.& verb.alienationis. Nam in emphyteuſi dominium vtile transfertur, ſimiliter poſſeſsio naturalis & ius conſtituitur in re ſoli, quod ſecus eſt,in locatione & venditione.l.non ſolet.ff.locati.et l.1.§.fi.ff.ſi ager vectig. Item in emphyteuſi dominium directum penes dominum remanet,ſed in alienatione trãsfertur.l.1.C.de fundo dotal. Proinde in emphyteuſi ſcriptura interuenit, quod non eſt neceſſarium in venditione, vt quæ contrahitur ſimul atq; de pretio conuenerit, neque in locatione, vbi de mercede ſolũm tractatª eſt.Inſtit.de emp.& ven.ab exordio.Sic in venditione pretium conſtitui oportet,idq́; certum, quod tum pecunia cõſtat,ſemel numerata. l. inter patrem.§.ſine pretio.ff.de contrah.empt. & & ven.l.empti fides. C. eo.& §.pretium autem. Inſtit. de empt.& vend.Sed emphyteuſis etiam in ſpecie cõtrahitur,vti eſt oleũ,frumentũ,gallinæ,capones,& id genus alię certæ p̃ſtationes annuò ſoluendæ, vt in gloſ.& vſus docet.Reliqua Albe.Bald.& Salic.habent,in hanc conſtitutionem multas alias differentias colligentes.

Quod

Quod reliquum eſt, quia pacta ex iure gentium ortum ceperunt, ſeruari ea Prætor iubet, maximè autem in hoc contractus genere cuſtodiri debent, adeò vt etiamſi emphyteuta contra ea, de quibus pactum eſt, fecerit, ab emphyteuſi cadat, quod ſcitu dignum eſſe interpretes monent, de quo Iaſon latius, in l. 2. ff. eo. & Bal. in l. fi. §. fi. C. cõmu. de lega. & in l. querelã. ff. de iureiu.

Eſt etiam vt ſcriptũ interueniat, ad quem locum Interpretes valde laborant, quorũ alij contendunt, vt cõtractus emphyteuticus ſubſiſtat, oportere ſcripturam interuenire, quaſi ad eius formam atq; ſubſtantiam neceſſariam, cuius ſententię eſt gloſſ. & And. in c. 1. ſuper verb. in ſcriptis. de cenſib. libr. 6. & Cyn. Alber. & Salic. in hunc locum.

Alij ſine ſcriptura emphyteuſin cõſtitui poſſe, ſuis autoritatib. fulciti, reſpondent, quo in albo Martinus de Fano quoq; eſt, in tract. de iure emphy. ver. quartò quæritur. & Ant. de But. in d. c. potuit. extrà de loca.

In qua difficultate rurſus ad loci conſuetudinẽ eſt recurrẽdum, quæ etiam in multis municipijs habetur, vt emphyteuſis ſine ſcriptura cõſtituatur, vtcunque in ſcriptum quandoq; fuerit redacta, & hoc propter labilem hominum memoriã, ne obliuioni tradatur: Id tamen ſi non fiat, adhuc ſubſiſtat cõtractus, vt ad cuius ſubſtantiam ſcriptũ non requiratur, quod & in obſcuro ſequi debemus, conſuetudinis autoritate quã optimã legis interpretẽ eſſe Iuriſconſultus reſpondet. in

l. ſi.

l.ſi de interpretatione.ff.de legib.&eſt in c.cùm dilectus.extra de conſuet. Sic de iuris rigore ſcriptura interuenire debet, ſed conſuetudine ab eo eſt itum. ſentit Ang.& ſubſcribit Iaſ.in hunc locum. ver.in ſingulari gloſſa.

Veruntamen ad formam huius contractus de conſuetudine licet non requiratur ſcriptura, tamen ſi emphyteuta probare velit,ſeré vel prędium iure emphyteuſeos habere, opus eſt, vt per ſcripturam id fiat, etiam eam, quę ex interuallo, & longè poſt cótractum celebratū, & iam ſubſiſtentem fieri,& à domino dari ſolet:Quare non videtur bene niti collectio Iaſon. quaſi oporteat ſcriptum hoc inter contrahentes ſtatim interuenire, vt ſic de ſubſtantia contractus ſit ſcriptura, quod tamen de conſuetudine non eſt.

Quapropter rectè monet Ang.emphyteutas prouidos eſſe debere, ne inſtrumenta emphyteuticа ſibi dari ſuperſedeant. Nam dominus ob hoc interpellat⁹, edere ea cogitur, aut edita perdant, alioqui contractum illum non probabũt, niſi fortè quinq; teſtes habeãt fide dignos & rogatos, qui de ſcriptura & tenore eius inſtrumẽti deponant. Cùm regulare ſit, vt ſi probatio per ſcripturã fieri debeat, ea perdita, nõ minus quinque teſtium rogatorum adhibendos eſſe, qui de ſcriptura eiuſq; tenore, aut etiam contractu ritè deponant. per l.teſtium.& Aut. rogati. vbi gloſ. & Doct.C.de teſti.tametſi Salic. etiã ad probandam Canonis ſolutionẽ quinq; teſtes requirat, id tamen quod Iaſon inf. l. 2. ver.in eadem glo.

repre-

reprehendit, & non sine ratione, quando ad solutionis efficaciam scriptura quoq; nó sit opus.

Omni tamen alio præsidio destitutus, si possit luculenter probare Canonem emphyteuticú à se iã à 40. annis indesinenter solutú esse, vt superius relatum est, emphyteuta erit, & priuari re non debet. per l. ius emphyteutici. C. de fun. patri. lib. 11. glo. & Doct. inf. eo. l. 2. in verb. repellere. vt alios prætermittam. Præscriptio.

Vnde non vtile tantùm, sed & necessarium esse videtur ἀποχὴν, atq; scriptum super emphyteusi recepta, edi, & hoc multis de causis. In primis, vt de contractu, eiusque natura constet, non enim emphyteusis semper secundum communem iuris formam contrahitur, sed pactiones sæpenumerò interueniunt, quas nisi contra substantiam contractus quærantur, seruari ante omnia oportet, quibus natura rei non semel mutatur. Verbi gratia, emphyteusis vulgarj modo collata, intelligitur secundum communem eius rei naturam concessa esse, nimirum vt hęredibus quoq; obueniat, & si census triennio non soluatur emphyteutes iure suo exut⁹ sit, modò pacto fieri poterit, vt cú emphyteuta ipso desinat, aut propter solutionem posthabitá committi non debeat. Et quia modò dominus, modò colonus iuris regulã, eiusq; præsumptioné habet, quibus in ambiguis iuuatur, oportet emphyteuta ostendat, ab hac communi norma itum esse, interq; contrahẽtes pactũ initum, intermissam solutionem quo ad priuationé periculo vllo nó futurá,

aut

aut dominus, vt cum emphyteuta & conductore ius illud vtile solui, & ipsa res ad eum pleno iure redire debeat. Viden' quam necessarium sit contractam emphyteusin papyro commẽdare, atq; in scriptum redigere, id quod nõ minus ad probandum emphyteusin profuerit, vt quæ testibus satis idoneis ęgrè ostendi poterit, vt alias eius cõmoditatates hic prętereám, de quibus in l. chirographis. ff. de administ. tut. & Lud. Roma. in l. si finita. §. eleganter. ff. de dam. infect.

Quęsitum itaq; est, discrimen ne sit inter contractum, & eum quem libellarium vulgò appellant. Et nostri in multis eos differre tradũt, quasi emphyteusis perpetuò, & ad certas generationes, Libellus verò ad *20*. vel *30*. annum cõstituatur, similiter emphyteusin ab ipso domino, Libellũ verò ab emphyteuta dari, vt Bal. refert in Aut. Ingressi. vbi & Dd. C. de sacros. eccles. Sed reuera nulla est differentia, verùm idem est contractus, qui emphyteuticus dicitur, etiam libellarius esse solet. De iuris enim rigore scripto emphyteusis vallari debet, quem Libellum appellare possumus, vt sic in effectu idem sit contractus emphyteuticus, qui & libellarius, tametsi consuetudine receptum velint, vt libellario fiat locus, cùm emphyteuticarius sit ex iure ciuili, vtrumq; tamen in eandem naturã coalescere permittũt. Bar. in l. si finita. §. si de vect. ff. de dam. infect. Bal. in c. *1*. §. aut si libellario. in tit. quib. mod. feu. amit. Card. Zab. in c. potuit. ver. quęro. de loca. & Iason ad hanc legem. ver. Primò ergo quæro.

Quibus

Quibus adijciédum foret inter feudum quoq; & emphyteusin conuenire, atque idem differre, porrò vtrunq; in re, quæ soli est constituitur. II. Neutrum sine dominij voluntate alienatur. III. Tam feudum, quã emphyteusis intelligitur quis pro se & filijs suis recipere. l. 1. C. si ager vectiga. gloss. in c. 1. si vasal. ab aliquo. c. 1. de prohib. feud. alien. per Frideric. & in l. 2. inf. eo. In hoc autem differunt, quòd contractus feudalis est ex iure moribus introducto, emphyteuticarius verò ex iure ciuili. II. Feudũ datur gratis. Emphyteusis autem pretio etiam accepto, & pro reditu porrò soluendo. III. Masculi solùm succedunt in feudum. Fœminæ etiã in emphyteusin, vt quæ operas viriles nõ debet. Reliquas species, in quibus conueniunt, ac etiam differunt, pleriq; omnes tradunt, ex quibus facilè apparet, argumentum vel collectionem à feudo ad emphyteusin, atq; è regione, neq; passim & semper recipi, neque refutari.

Ita vt interdum ea, quæ fortuitis casibus, sicut eueniunt, pactorum non fuerint conuentione concepta, &c.

EX hac Cõstitutionis parte monemur etiam ea, q̃ pactis nõ sunt inclusa, veluti casu fortuito eueniẽtia, in cõtractu emphyteutico, quasi per naturam ex bono & æquo seruanda. Vnde licet emphyteuta obligauerit se ad pensionem domino perpetuò dandã, potest tamẽ fieri vt re ipsa in totũ perempta, ad præstationẽ non teneatur, vt quæ in dominij recognitionẽ debetur, & re per-

re perempta, nihil eſt, quod domino amplius accepto ferri poſsit, qui ꝓpterea ſit laudādus. Quaproter re emphyteutica terræ hiatu Græcis χάσμα dicitur, incendio, diluuio, vel hoſtilitate perdita, vel intercepta, canon amplius ſoluendus non eſt, ſed liberatur emphyteuta, per conſtitutionē hanc Zenonianā, cùm domino directo interitus rei ſit imputādus, etiāſi de hoc nullum interpoſitum fuerit pactū. Eſt etiā in d.c. potuit. extra. de loca. & §. adeò. Inſtit. de locat. & conduct.

Sin verò pactum interuenerit, etiā re caſu perempta, ꝙ nihilominus penſio debeatur, quia Imperator vult pacta conuenta, etiam ſuper fortuitis caſibus in contractu emphyteutico cuſtodienda eſſe, emphyteuta nihil iniuriæ volens patitur, ſed cenſum dabit vtcunq; re careat, idq; non intuitu rei, verū magis quia pacto ſe ad hoc adſtrinxit, & fortè tam exigua penſio ab initio conſtituebatur, vt ob maiorem rei vtilitatē ꝓſtatio illa re perempta etiam habeatur tolerabilior, ſentit Specu. quoq; in d. §. nunc aliqua. in tit. de locat. & Iaſon in hunc §. verb. Nunquid autem valeret pactum, vt etiam ſi res in totum periret &c.

De domo quæſitū eſt emphyteutica, nunquid ea diruta fortuitò, aut incēdio perempta, penſio debeatur. Et Ang. in Aut. de nō alie. reb. eccleſ. §. Itaque. arbitratur eam vtiq; deberi, area enim manet, potior domus pars. l. qui res. §. Aream. ff. de ſolu. ſic & Imola in d.c. potuit. extra de locat. Sed gloſ. in l. inter quos. §. damni. in verb. Percipienda. ff. de dam. infect. ſentit penſionem

non

non deberi, quam ſequūtur Rapha. Fulgo. cum Guarino, & Iaſon. in hunc locum. vbi ne perpetuò hæreas, ſic diſtinguere poſſes. Aut tota domus, ſic vt aream quoq; cōprehendat, in emphyteuſin eſt data, & ſuperficie perempta cenſus debetur, niſi fortè Aream domino cedere velis, & obtinebit ſentētia Angeli, qui cōſetudine quoq; iuuatur, præter hoc, ꝙ tota res non perijt: Aut ſuperficies tātùm (quę etiam domus appellatione venit) emphyteutica eſt, & ea perempta, quia tota res ad interitum venit, cenſus ammodò nō debetur, & opinio gloſſæ procedet. Secus tamen eſt ſi domus chaſmate perierit, quādo area quoque terræ hiatu & voragine rumpitur, & priorem formam perdit, nam penſio non debetur tota re abſorpta, & vera erit ſententia gloſſæ.

Secus eſt in ea facti ſpecie, quando domus aliqua, vel res eccleſiæ, aut Xenodochio datur eo pacto vt ali porrò debeat. Nam ex quo dominium eius rei in eccleſiam aut Xenodochiū tranſiit, ipſius periculū quoq; erit, & alimenta donatori ꝑpetuò debentur, non quidē ex re, ſed quia ſic eſt pacto conuentū, per Cynum in hanc legē, ſimiliter Albe. Bal. & alios, maximè Iaſonem.

Cæterùm ſi aliquid ex re emphyteutica ad interitum perducta reliqui fuerit, & tantùm vt canonem compenſare atq; exæquare poſsit, totus porrò dari debet, quod & Bart. ſentit, vſq; adeò periculū rei emphyteuticæ, niſi ſit omnimodæ internecionis, ad dominū vtilē pertinet, quando augmentū ſiue ſit latēs, vt alluuionis, ſiue appa-

rens & per industriam quæsitũ, etiam sit emphyteutæ, cui propterea pensio nõ potest augeri, sed stata semper manet, ita enim pacto est cõstituta, vt sit eadem & certa per Alber. Iacob. de Aret. & gloss. in l. si merces. §. vis maior. ff. locati. Bald. in l. eam quam. C. de allu. & palud. & Ioan. Andre. in addi. Specu. d. §. nunc aliqua. ver. *136*.

Proinde si res tẽpore belli aut Guerræ, vt vocant, hostiliter fuerit intercepta, aut impedita ne vti frui colono ea liceat, plus scrupuli ingerit. Sunt enim qui putãt etiam re per hostes intercepta, aut ne laborari posit præpedita, formã tamẽ eius atq; substantiam cõsistere, & sic præstationis causam, quapropter pensio sit danda, maximè si bellum non esset longum, sed duorum fortè aut trium annorum, pro quibus si emphyteuta aliquid adijceret, cum sterili annorũ tempore conferendum esset, & cum ijs cõpensari posset, quæ per fertilitatem ex bonis pinguiora accepit, pro qua opinione scholam Mediolanensem consuluisse Iason scribit, & sequitur Raph. Cuma. l. interdũ. §. quod ex naufragio. ff. de adq. poss. Ex quibus statim apparet opinionem Iacob. de Aretio. Cy. & Bar. sentientiũ re hostilitate impedita pensionem nõ deberi, sed remittendã, accipiendam, si quando tale sit bellum, in quo capta hostium fiunt, & bona illa emphyteutica etiam sint ab hostibus occupata, vbi dominium quoq; desinens, facit vt in eius recognitionẽ præstatio nõ debeatur. Qui hanc rem, etiam ad nauseam, in vtramuis partem disputatam repetere velit, &

bonas horas vtcunq; collocare, videat Iasonem more suo hærentem, in hanc legem. ver. extra gloss. quærunt doctores.

Quibus adde vtcunq; obiter, adhoc vt canon debeatur, oportere formam rei pristinã vt tempore cõtractus fuit manere, & præsertim quo ad maiorem partẽ, nisi in hunc modum immutetur vt ad eandem formã volente domino statim redire possit, qua de causa qui nemus aliquod vel syluã iure emphyteutico tenet, nõ ꝑmittitur inuito domino arbores stirpitus excidere, & fundum in agrũ, aut vineã vertere, & sic formã eius mutare, eamq; perimere, sed ita meliorem reddere poterit, vt totam rem non perdat. Verùm si area sit emphyteutica, illa ædificio extrui vtcũq; inuito domino valet, cùm emphyteutæ permissum sit re pro vtili dominio frui, & meliorẽ reddere, quod hoc casu rectè fit citra formę destructionẽ. Nam diruto ædificio, iam quoq; area est, & pristinam formã, substãtiamq; tenet, id quod in sylua extirpata non procedit, quia fundo sterili relicto, non statim erit sylua, cũ arbores rursus plantari, & pristinæ formæ restitui, non ita promptè & sine temporis intercapedine, queãt. per l. quæsitum. §. illud fortasse. ff. de legat. 3. l. vsufructuarius. ff. de vsufruc. tradũt Bal. & Dd. in hanc legem. Bar. in l. in fraudem. ff. de iure fisci. Dd. in Aut. qui rem. C. de sacrosanct. eccles. est in l. æquissimum. §. 1. ff. de vsufruct.

Sed & emphyteuta neq; arbores fructiferas, qã incędue sunt, in fundo cõducto, excidere per-

mittitur, domino inuito, sed cæduas tãtùm. Nam hæ in fructu sunt. Per Alb. & Bal. in Auten. qui rem. C. de sacrosan. ecclef.

E regione neq; domino licebit aliquid in re emphyteutica deterius reddere, aut eius formam mutare, cùm vsusfructus eius ad emphyteutam solùm pertineat, directo iure ipsi tantùm salúo, vt superius est relatum. Quod & respõdemus in fundo, qui pleno iure domini est, sed alter seruitutẽ in eo habet, ꝙ nihil immutare licebit, vnde seruitꝰ impediatur, veluti si ius cędendi ligna in sylua constitutum est, arbores & ligna illa, in quibus seruitus debetur, eradicari nõ poterunt. Aut fortè ius pascendi est in fundo, aut nemore, & immisso aratro, aut arborib. excisis non redigetur ad culturã, vt pascua impediãtur. l. si aquã. & l. præses. C. de seruit. & aqua. Tradit Bartol. Cæpoll. in de seruitut. rustico. præd. tit. de seruit. iuris pascendi. versi. alia quæstio.

Postremò, licet arbores fundum sequantur, propter radices iactas, est tamen quod in hac consideratione separationem recipiãt, vnde qui dimidium fundum in emphyteusin dedit, videtur sibi arbores reseruasse, nisi in cõcessionis lege habeantur comprehensę, iuri directo magis cõcedere videntur, propter fundum, quã vti. Vnde fit, vt si Res pro dimidio fructuũ in emphyteusin detur, qui ex vinea plãtata, vel agro recẽs culto, proueniunt fructus, etiam pro dimidio pręstentur ex pacto, quod seruandũ Imp. statuit. per l. si fundus. ff. sol. matr. Spec. in tit. de loca. in prin.

& Ioan.

& Ioan. And. in addit. & refert Iason. ad finem huius loci.

IMPERATOR IVSTINIANVS DEMOſtheni, Praef. Praetor LEX II.

IN emphyteuticariis contractibus ſancimus, ſiquidem aliquæ pactiones in emphyteuticis inſtrumentis &c.

ARgumentum totius Conſtitutionis eſt, in primis pacta in quæcunq; caſum facta, præſertim de reijciendo emphyteuta eſſe ſeruanda. Quod ſi de hoc nihil ſit conuentum, reijci poterit, vbi vel triennio canonem non ſoluiſſet, vel apocham ſolutionis publicarum præſtationum à fiſci præfecto datam non oſtendiſſet. Neq; obſtare, quod meliorationes adferat, ſe in bonis habere, aut quaſi pactum pœnale de non expellendo dicatur interueniſſe, aut quod de ſolutione non fuiſſet interpellatus. Poſtremò, ſi dominus ſolutionem recipere detrectet, pecunia debet offerri, deponi & conſignari, quo pacto moram facilè purgauerit.

Ad principium Conſtitutionis quod pertinet, ſancitur omnes pactiones in contractu emphyteutico initas, ſecundũ ſua capita obſeruãdas eſſe. Id tamen quod intelligimus, ſi pactum nõ ſit contra ſubſtantiã contractus impoſitũ, vt ſi emphyteuſis ſine annua penſione, vel in tempus nõ tam longũ conferatur, quod ipſo iure non ſubſiſteret, neq; vim haberet, ſed conductioni magis accederet. per l. cũ precario. ff. de preca. l. ſi donationis. C. de contrah. emp. §. pretiũ. & §. item pretiũ. Inſt. de emp. & ven. Iaſon in l. 1. ſup. eo.

Sed pactum contra naturalia contractus initum vtiq; valet, videlicet vt certo tempore pensio remittatur, aut etiam si non sit soluta triennio, emphyteutam propterea non debere reijci. l. pacta conuenta. cum glo. ff. de contrah. empt. Bar. in l. vbi ita donatur. ff. de don. cau. mor. & Panor. in c. cùm venerabilis. ext. de except.

Igitur pactum de non pellendo emphyteutā si canonem intra triennium soluere cessarit validum est, non secus atq; si vt certo tempore nō soluatur. Quilibet enim iuri pro se introducto renuntiare poterit, sed tamen canonem soluere cogetur, licet non habeatur cōmissa emphyteusis. ff. commu. diuid. l. in hoc. §. si conueniat. l. si quis in conscribendo. C. de pactis. & refert Iason. in l. 1. ad gloss. verb. custodiri. sup. eod.

Similiter paciscuntur contrahentes vtiliter, vt emphyteusis ad primogenitū duntaxat veniat, quo casu eum intelligimus primogenitū, secundum Bal. qui alios in successione antecedit, presertim vbi moris est, vt omnes filij ad emphyteusin ex æquo & non ordine successiuo, vti & frequentatur, succedāt. Cū alioqui de iure videātur filij successionis ordine emphyteusin consequi. per glo. recep. in l. Gallus. §. 1. ff. de lib. & posth.

Postremùm pacto fieri poterit, vt vulgò quęsiti in emphyteusin succedāt, non vti hæredes, sed ꝙ per patrem, procuratorem, stipulatione ipsis sit ius in re quæsitum, vsqueadeo per aliā personam maximè liberam nobis acquiritur. l. 1. C. per quas person. nob. acquir. & §. & hoc est. Inst.

eo.

eo. Bart.& Dd. in l. ex facto.§. si quis rogatus. ff. ad senatus. Treb. quod procedere videtur si legitimi liberi, non supersint, quibus ius suum per naturam datum non ita auferri potest.

Et quia bona emphyteutica tributarijs, alijsq; publicis pstationibus subijciuntur, eas emphyteutam soluere est receptum, nisi bona in commissum cadere quis patiatur, & quia bonis fisco addictis, vel sub hastam misis, domino incómo datur, vt ab eo periculo liberetur, oportet emphyteutã τὴν ἀποχὴν, seu cautioné, in qua fisco pfectus fatetur se præstationé recepisse, domino veluti digniori edere, quo bona sua tueri posit. l. fi. C. sine censu. vel reliquis fun. compa. non poss. l. fi. C. si ppter publ. pensi. Bar. in l. quero. ff. de vsufr. lega. vide l. pluresapochis. C. de fid. instru. Ex quo rursus consequés est, instrum̃éta communia apud digniore reponenda esse, quod & Sali. probat, de instrumétis enim si dubitetur, cui ea deponi oporteat, semper senioré iuniori, & amplioris honoris inferiori, & marem fœminæ, & ingenuum libertino præferemus. per Vlp. in l. fi. ff. de fid. instrum.

Proinde quæ vel in rebus reparanda veniunt, aut aliàs ex statuto publicè earum gratia faciéda, ad fructuarium atq; etiam emphyteutam pertinent, quemadmodum si statuatur, vt quisq; incola ante suam domum viam stratã habere debeat, aut sarta tecta habere, ad dominũ fructuarium, vt qui vtilitates eius percipit, id pertinet, non ad dominũ directum. Refectio enim q̃ neq;

vetustatis, neq; venustatis causa sit, ad eum, qui re vtitur fruitur, pertinet, quoniam & alia onera agnoscit vsusfructuarius, vtputa stipendium vel tributum, vel salarium, qui vt reficiat per arbitrum cogi poterit, quẽadmodum & subserere cogitur arbores. Apud Celsum in l. hactenus. & Vlpia. l. si pendentes. §. si quid cloacarij. ff. de vsufruct.

Sin autem nihil super hoc capitulo fuerit pactum, sed per totum triennium neque pecunias soluerit, &c.

Παραγραφῆ, in qua vsus est huius constitutionis, etenim si nulla pactio de solutione facienda est interposita, emphyteuta, qui triennio continuò pensionem edere, cessauit, ad domini voluntatem potest repelli.

Trienniũ. Quod triennium ex eo tempore etiam censemus, de quo vt solutio fieret, conuenit. Vnde si dictum sit pensionem post lapsum biennij tantùm dandam, sex anni in triennium sunt cõputandi, vt sic tres termini solutioni pstituti prius decurrant quã emphyteuta deijciatur, cùm vltimus biennij dies tantum morã cõstituat, vnde triennium censemus. Accedit. l. diuor. §. quod in anno. vbi Dd. ff. solut. matr. Est in l. ædem. ver. & quæro. C. de loca. & requiritur, quòd cõtinuum sit triennium, & non per interualla, interim solutione aliqua facta, compositum. apud Pet. de Liaza. & Dd. in c. potuit. de locat.

Et qui triennium hoc soluere cessat, morã purgare nõ permittitur, quandoquidẽ tempus illud in

in quo solutio erat facienda certum est, & poterat à debitore præuideri, adeoq; pro homine interpellat, ob id purgatio moræ non habet locũ, siue in contractibus sit, siue in supremis elogijs, per tex. in l. 1. ff. de penu. leg. Præterea, vbi dies atq; pœna ab ipsa lege, vnoq; fonte manant, aut ipsa lex pœnæ executionem facit, moræ purgationem frustra quis prætexit. l. si is cui. vbi Bar. ff. de legat. 2. l. traiectitiæ. §. de illo. ff. de oblig. & act. Angel. & Dd. in l. si insulam. ff. de verb. oblig. quod obtinet in emphyteuta priuati hominis, aut prophani. Cæterùm qui ab ecclesia rẽ vtendam fouendã pro certo canone accepit, moram vtiq; purgat, tunc maximè si breui soluere sit paratus, quod tempus in Iudicis, vt in boni viri arbitrium confertur, ex qualitate personarum alijsq; circumstantijs rerum sumendum, citius enim locuples emphyteuta, quàm inops soluerit. per Cardin. & Imol. in d. c. potuit. ext. de loca. & glo. in c. 1. de reb. eccles. non alien.

Quibus adde ecclesiæ biennio emphyteutam tantum soluere cessantem, priuari posse, idque ecclesiæ fauore, cui breuius tempus attribuitur, vt cuius bona pauperum quoq; sunt, quos iuuari quotidie oportebat atq; ali, & accipitur, quando emphyteuta extra iudicium interpellatus tantùm fuit. Ang. in l. locorum domini. C. de omni agro deserto. lib. 11. & est in Auten. de non alien. reb. §. scire autem. & Aut. de alie. & emph. §. si verò quis locator. & est repetitum in Nouella, qui rem. C. de sacrosf. eccl. vbi putat emphy-

teutam pro solutione in iudiciũ vocatum, si tempore semestri non satisfecerit, nõ secus atq; Reip. tributarium priuari, licet Ias. id non probet.

Emphyteuta igitur integrum triẽnium, & id continuum habet, ante cuius decursum expelli non debet. Ius enim in re tenet vtile, atq; etiam meliorationes, quo, nisi lege iubente, priuari nõ debebat. Idem respondemus in eo, qui ad longũ tempus rem conduxit, nam & is ius in re, quæsiuisse existimatur. per Ang. in d. §. scire autem, & Panor. in c. propter sterilitatem, vbi & Anton. de Butr. extr. de loca. Sed colonus simplex, qui annis 4. 5. aut 6. rem conduxit, quia singulis annis solutionem facere tenetur ad finẽ primi anni statim in mora constituitur, & priuari poterit ob censum non solutum, quia finit locatio, nisi aliud sit dictũ, vt sic pacto iuuetur. Refert Bart. in l. si seruus communis Mæuij. §. fi. ff. de stipu. seruo. probat Sali. in d. ædem. C. locati. & Iason in hanc l. ver. capio. glo. in versi. triennium. vtque in summa dicam. Qui ẽmphyteusin à priuato habet, triennio. qui ab ecclesia, biennio decurso: qui verò simplex colonus est seu conductor à primo anno, quò solutio non est facta, deijci poterit. in d. c. propter sterilitatem de locat. c. fi. de caus. poss. & propr. c. peruenit. de censib. & d. Auten. qui rem. C. de sacrosan. eccl. vbi Dd. quo casu, quia solutio in fine anni fieri debet, nisi aliud fuerit dictum, oportet totum tempus & id continuò esse præteritum, etiam cum postremo die. Eò vsq; vt etiamsi conuenisset inter con-

Cæpha. læosis.

tra-

trahentes, vt singulis mensibus, vel semestribus pensio debeat edi, tamen decursis tribus mensibus, vel semestribus, deiectioni nō erit locus, sed integrum triennium à lege præstitutū, & pacto non mutatū expectari debet: per Ioannem Andreā in additionib. Spec. in §. nunc aliqua. vers. 87. & probat Iason ad hanc legem. ver. 14. pone.

In ea quoq; emphyteusi quam ecclesia habet à laico caducitas, vt ita loquar, est à triennio, ꝓpter cessantem rationem, qua biennium præstituitur, quo casu ecclesia ipsa non ita priuatur, vt cuius culpa non interuenit, sed Prælatus qui fructum habebat, quoad vixerit bonis exuetur, deinde ad ecclesiam sunt reditura. Quod si ecclesia ipsa bonis interim fruatur, à triennij cessatione etiam priuatur, & damnum œconomi seu administratores resarciunt, qui si non sint soluendi, non secus atque minor, & Respublica, vt læsa, quadriennio post lapsum solutionis tempus, restitutionem petere permittitur. Tradit Ioan. in addit. Specul. §. nunc aliqua vers. 22. & Salic. sic Bart. in l. Imperatores. ff. de publica. & in Auten. quas actiones. C. de sacros. ecclef. & Martinus de Fano, in de iure emphyt. versic. 7. quæritur quid si minor. Et sentit Iason in hanc legem. §. decimò quæro.

Sed & de hoc quæsitum est, nunquid dominus cogatur inuitus etiam, solutionem canonis recipere, ante temporis decursum in plures annos, aut pati vt canon deponatur consignatus. Et magis est, quia talis solutio facilè incōmodaret domino

mino in probãda iuris directi recognitiõe, præter hoc, quòd neq; emphyteuta ante diẽ soluere est cogẽdus, vt inuitè dominus non cogatur recipere pensionem in futurũ tempus probat Marti. de Fano. in hoc tractatu. q. 9. Cyn. etiam in l. certis annis. C. de pact. & Spec. in d. §. nunc aliqua. versi. 42. nisi fortè emphyteuta cautionem domino dare velit, qua eũ pro iure suo directo deinceps laudet atq; agnoscat, & hac ratione solutionem, cum eo, quod domini interest, in futurum quoq; faciet, si non aliud sit, quod & in hoc dominum remoretur, vt sic magis expediat pensionem suo tempore dari. Aut fortè frumentum, vinum, vel aliud sit, quod procedente tempore aut vilius aut carius fieri poßit. per Bart. in l. eum qui. ff. de annu. legat. & Angel. in l. si Titius. ff. quæ res pign. oblig. poss. cum gloss. in l. stipulatio. §. inter certam. ff. de verb. oblig.

Néue in dubium vocetur qua pensio veniat soluẽda, ex quo subinde mutari soleat, monendi sumus ad eam monetam reluitionem faciendam, quam cõtrahentes pepigerunt, aut quę con tractus tempore in vsu erat, vt qui decem alb. rotatos dare constituit, vel aureũ nũmum, aliã monetã offerre non poterit vsqueadeò, vt etiãsi moneta illa ciciderit, ea tamen oblata emphyteuta liberetur, similiter aucto eius valore, eandẽ dare cogatur. Porrò qui in vno grauatur, in altero releuari debet, atq; è regione. l. eũ qui. ff. de iureiuran. Sin verò moneta illa sit vel reprobata, vel temporis diuturnitate sic exoleta, vt commodum

modum haberi non poſsit, tunc ſolutio ad eam facienda erit, quæ vſualis eſt, pro ęſtimatione tamen eius, quæ contractu eſt comprehenſa. per tex. in cap. olim cauſam. & c. cum canonicis. vbi Dd. quoq;. extr. de cenſibus. tradunt Bar. Bal. & Ang. in l. Paulus. ff. de ſolut. & l. cùm quid. ff. ſi cer. peta. Aquila de monetis, in 6. Theoremate.

Quæ penſio ad domini habitaculũ eſt ſoluenda, maximè ſi eiuſdem cum emphyteuta ſit Comitatus, aut Ciuitatis adeoq; fori, iuriſdictionísve, ſed extra diſtrictum ſuum eam portare non tenetur, niſi pacto ſe ad hoc adſtrinxiſſet, exilísve & modica eſſet, puta trium vel quatuor numorum, & ſic obularis, in quam exigendam dominus plus impẽſarum, quam reditus eſſet, vertere haberet. Cæterùm ne fraudi ſit emphyteutæ ſi dominus alterius fori canonem ferre nolit, vt poſt triennij ceſſationem deijceretur, prouidus eſſe debet, vt quoque ſolutionis die præſentibus teſtibus vel domi proteſtetur ſe paratum eſſe canonem ſuũ edere, modò eſſet, qui eum acceptaret, quod & in rei memoriam inſtrumento concipere, nõ foret inconſultum, niſi conſignatam penſionem deponere malit. Reſpondet Albe. cum Vberto de Bobio. per l. cùm hi. §. in eam. ff. de tranſact. l. item illa. vbi glo. notatu digna. in verb. non venit. ff. de conſtit. pecun. Innoc. Pet. de Anch. & Imol. in c. ſignificante, ext. de pigno. & Canoniſtæ, in c. ex parte. de cenſib.

Non ſecus autẽ atq; reliquas præſtationes, & hunc reditum colonus ſuis ſumptibus dño exhibebit,

bebit, aut etiã aduehet, vtcunq; in vectigal quoque erogare aliquid cogatur, vt sic canon iuxta conuentionem integer præstetur. Est Bar. in d. l. itẽ illa. ff. de constit. pecun. gloss. in l. si hæres damnatus sit. ff. de vino, triti. & oleo legat. & rursus Bar. in l. 1. ff. de alimen. & cibar. legatis.

Quibus adde non minus quotidianum, atque vtile, & disputationis vehementia in quintã ferme opinionem distractũ, videlicet ex quo triennio non soluens pensionem, bonis emphyteuticis priuari poterit, nunquid præter hoc, quod submouetur, etiam pẽsionem illam præteritam dare sit compellendus. Et vt rem ipsam secundũ iuris & æquitatis considerationem explicemus, omissis quæ opinionibus occasionem præbent, ita distinguendum venit. Aut emphyteuta est ecclesiæ, qui biennio nihil præstitit, & etiam si repulsam sit passus, adhuc tamen cogetur quod præteritum & reliqui est, soluere. per Aut. qui rem. C. de sacrosan. eccle. & Auten. de aliena. & emphyt. §. si verò quis locator. vbi text. sunt expressi. Aut laici vel priuati est emphyteuta, qui triennio soluere cessauit, & dominus alterum eligere poterit, vt vel bonis eum priuare, vel pensionem recipere malit, vtrunq; facere non permittitur. Ex quo enim emphyteuta ꝓpter solutionem non factam, eam pœnam ex diuali constitutione sustineat, vt meliorationes suas etiam perdere cogatur, quibus dñs canonem illum cõpensare facilè poterit, absurdum foret ipsum duplici aut etiam triplici pœna adficere, & adflicto

adde-

addere adflictionem, nisi fortè ita pensionem sibi oblatam recipere contendat, vt protestetur solenniter, se id nõ eo animo facere vt ius expellendi per hoc posthabuisse, sed ex constitutione sibi saluũ illud retinere velit, & tunc ob testationem illã dilucidam, non impediet receptum solutionis, quin priuationi maneat locus, quod etiã procedit quando ignorãs emphyteusin ob temporis lapsum cõmissam esse, pensionem errore ductus recipit. Est glo. omnib. recepta, in verb. item si trien. per l. post diem. ff. de lege cõmissoria. Iacob. de Bel. in Aut. de non alie. reb. eccl. §. ꝙ autem. & Card. in d.c. potuit. de loca. & l. si debitor §. 1. ff. quib. mod. pig. vel hypo. soluitur. Quo casu si prudens emphyteuta pẽsionem aliquam etiam in futurum offerat, & dominus etiã recipere pergat, siue cum protestatione, siue absque ea id faciat, iuri expellẽdi per hoc renuntiasse intelligitur, & sibi præiudicans, colonum non poterit ad ea, quæ hactenus sunt præstita, eijcere l. 2. §. non malè. ff. de excep. dol. mal. l. qui in futurum. ff. de pact. & colligit Iason.

Veruntamen cõuentione inter vtrunq; orta, ex eo, ꝙ emphyteuta contendit se pensionẽ dedisse, dominus autem id inficias it, emphyteutæ est probare solutionem, & sic ad tertiuam, & nõ domini id quod negat, cùm per rerum naturam, factũ negãtis, probatio nulla sit: Dominus itaq; cui ius solutionis faciendæ in re est, vtiliter obijcit eam non esse factam, & probandi onus debitori & adfirmanti imponit, quandoquidem

lex

lex pro eo præsumit, vt rectè videatur inficiãdo proponi, quod per naturam quoq; probari non potest, & debitor qui Canonem solutum adfirmat, eius rei probationẽ præstare debeat. l. 1. & l. actor. C. de proba. & l. ei incumbit probat. ff. eo. tit. & est glo. communiter probata in verb. item si trien. ver. item quis proba. Quamuis autẽ Sali. contendat probationẽ soluti Canonis per quinque testes ad hoc rogatos fieri debere, aut ꝑ chirographum vel instrumentum, non secus atque contractus emphyteuticus vel scripto, vel eius loco quinq; testibus subrogatis probatur. vt in l. 1. est adnotatum. Verius tamen est quod Bal. sentit, ad solutæ pensionis probationem nõ requiri scripturam, vel quinq; testes, sed eam duobus testibus idoneis factam subsistere, omneq; dubitationis scrupulum remouere, quemadmodum & glo. intelligimus, quæ solutionẽ esse factam, per testes adseuerari posse, notat, quorum duo, si numerus non sit definitus, sufficiunt. l. vbi numerus testium. ff. de testib. & l. testium. §. ijs scilicet. C. eod. tit. & tradit Iason.

Et ne emphyteutis fraudi sit (quia soluti canonis non semper apocham parũ cauti, vel chirographum recipiunt, sed pro consuetudine annuam præstationem faciunt atq; edunt) quòd solutionem eius, quod reliquum petitur factã, rectè probare non possunt, receptum est, vt si liquidò ostenderint, se tribus annis proximè prę teritis, reditum præstitisse, præsumptionem esse totius retrò temporis solutionem factam. Adeò

vt

vt ipſum dominum,ſi præterea quid habere velit,contrarium probare oporteat. per l. quicunque. C. de apoch. public. lib. 10. & glo. in hanc legem. in d. verbo, item ſi triennio. ver. vel quod tribus continuis annis. quam Bart. in hoc aũt cognominat,ab omnibus in vniuerſum probatam.

Emphyteuta igitur, qui tribus annis cõtinuis ſe præſtationẽ edidiſſe non probat, pœnam ipſo iure ſibi indictam habet, ꝙ bonis priuari poſsit, adeò vt liberum ſit domino alteri eadem bona in emphyteuſin concedere. Quod obtinet etiã, ſi partem Canonis intra triennium ſoluere ceſſauerit,ni vel errore, vel paupertatis prętextu excuſetur, & paratus ſit quod reliqui eſt etiã præſtare. Reſpondit Oldra. in conſ. 29. incip. De rigore iuris, quia pœna quæ ſolutioni adijcitur, ea neglecta, in ſolidum committitur, etiamſi ex parte fuiſſet ceſſatum, quia legem contractus non impleuit. l. ſtipulationum aliæ. §. ſi tu ſortem. ff. de verb. oblig. l. etiamſi partes. ff. de leg. 1. & l. ſi quis in graui. §. ſi quis tabulas. ff. ad ſenatuſconſul. Sylla. Bal. in Rubr. C. de contrahen. emp. & Ioan. de Imo. in d. c. potuit. de loca.

Cæterùm de eo quæſitũ eſt, in tantùm, vt fermè ſub iudice adhuc lis habeatur, nunquid ad hoc, vt emphyteuta propter Canonem non ſolutum priuari poſsit, opus ſit declaratoria ſententia, vel domino ſuapte autoritate eum pellere fas ſit? Et ne per ambages locum accedam⁹, quia Iuſtinianus in hac lege conſtituit, licere domino ceſſantem emphyteutam rebus emphyteuticarijs

depellere, vnum duntaxat requiritur, vt domin⁹ id facere velit, voluntatemq; suam, vel per hoc, ꝙ bona illa alteri conferat, vel, Cede, dicat, semel declaret, & colonum ipso iure priuatũ, vtiliter submouet, idq; secundum iuris diualis rigorem. apud Bal. in addit. Spec. in tit. de locat. Salic. per tex. in §. scire autem. in verbo, omninò Aut. de non alien. rebus eccles. & Anto. de But. in d. c. potuit. de loca.

Attamen si emphyteuta morosus esse velit, et peruicaciter recalcitrare, ne inquietudini fenestra aperiatur, dum vel dominus ipse sibi ius dicere, vel in non auditum per vim aliquid statuere pergat, publicè vtilè est, vt iudicis autoritate id fiat, qua temerè reluctans facilè compescetur, & quod iustum est faciet. l. æquissimum. cum alijs. ff. de vsufruct. & l. non est singulis. ff. de regul. iur. & accedit quod est in l. creditores. C. de pignorib. vbi Impp. constituunt. Creditores qui per conuentionis legem ingrediuntur possessionem pignorum, pecunia non reddita vim quidẽ non cõmittere, attamen præsidis autoritate possessionem eos adipisci debere. Quod & obseruatur, licet enim per pactum cui fiat copia ingrediendi pignus sua autoritate, vt sic à vi commissa excusetur, possessionem tamen sine iudicis interuentu non ita adquirit. Sentit etiam Salic. Ita etiam emphyteuta licet dominium vtile ipso iure perdat, tamen possessionem naturalem retinet, qua, vt sine iudicis autoritate inuitus priuaretur esset iniquum.

Vbi rursus in dubium vocatur, via actionis ne iudicis autoritas ad repellendum emphyteutam sit quærenda vt sic libello sit opus, &c. Et iuris est expediti, si per actionem colonum reijcere velimus, libellum offerendũ esse, siue condictione ex lege, siue rei vendicatione, siue condictione sine causa, siue interdicto vti possidetis, experiri velimus, de quibus apud Specu. in §. nunc aliqua. ver. 49. & vers. 168. Quod etiam obtinet, quando officium iudicis in locum actionis, seu accusationis subrogatur. l. 2. §. dies. ff. qs ord. in bon. poss. obser. Sed quando iudicis officium pro obtinenda autoritate ad expellendũ colonum, & sic facienda executione, duntaxat imploramus, vt in præsentiarum fit, nõ est opus libello, nisi fortè lõgo tempore à solutione cessatum fuisset, aut alias defensiones emphyteuta haberet, per quas ius domini intricatum redderet, & cognitionis indaginem requireret. probat Anto. de But. in c. 1. de libel. obla. Pet. de Anch. in consil. 150. & Iason in hanc legem. per Bal. & Dd. in c. cùm olim. de testam.

Vbi aduertendum est emphyteutam, qui ꝓpter solutionis cessationem eijcitur, etiam meliorationes perdere, propter hanc constitutionem, qua cauetur, nullã allegationem meliorationis nomine factam, in hoc profuturam, & est in Aut. qui rem. C. de sacros. eccl. & Bal. in Rub. huius legis. & in l. senatus. §. Marcellus. vbi & alij. ff. de lega. 1. Porrò qui propter culpæ cõmissum emphyteusin perdit, nihil sibi in ea, ob pœ-

nam præſtitutã, reſeruare permittitur. Verùm in emphyteuſi, quę vel propter temporis præſtituti lapſum, vel generationem deſideratã finit, quia culpa non cõmittitur, meliorationes reſtituuntur, & colono eiúſve hęredi cedunt. Bal. in l. fi. §. fi. ff. commu. de lega. Spe. in §. nunc aliqua. ver. *131*. & Raph. Cuma. conſ. *212*. incip. monaſteriũ iure locationis perpetuæ. & habet Iaſon.

Proinde emphyteuta quicquid fructuũ poſt triennij lapſum perceperit, propter malam fidẽ, qua deprehenditur, deiectus, etiam reſtituere cogitur, ad ſimilitudinem vſufructuarij, qui finito vſu, fructus perceptos reddit. Ang. in §. ſi verò. Aut. de nõ alie. reb. eccl. Guli. Cuma. & Pau. de Caſt. in l. *1*. C. quib. vt indig. Idem Cyn. in Aut. inceſtas. C. de inceſt. nupt.

Et ne priuetur facit compenſatio eius, quod è regione dicitur debere, porrò ſi emphyteuta ante triennij curſum, ſibi etiam à domino aliquid deberi contendat, quòd compenſare ſit paratus, & ſurda aure id prætereatur, pòſt trienniũ quidem audiendus eſt, & moram per hoc purgabit. Licet compenſationi non ſit locus, niſi opponatur ab homine oportunè, atq; in tempore iuris, tamen vt pœnam & vſurarum curſum impediamus, ipſo iure admittitur. Per gloſſ. & Dd. in l. ſi conſtat. C. de compenſ. & Imol. in c. bona fides. extrà, de depoſi.

Quibus adde ſi emphyteuſis cui, quoad vixerit, collata, vel etiã filijs, ex ſuo corpore progenitis, finita hac generatione, ædificia, aliaq; melio-

lioramenta certis ſumptibus facta, niſi dominus ea redemerit, prohibueritve, per emphyteutam poſſe ad demolitionem, etiã durante emphyteuſi, auferri, nec tamen dñs cogetur exactæ ęſtimationis ſolutioné facere, ſed id tantùm, quod emphyteutæ ex demolitione obuenire poſſet, cuiuſmodi ſunt rudera, & id genus fragméta ex diruto ędificio, aliáve re, collecta. Præter hoc, ꝙ talis emphyteuta ſumptus quoq; neceſſarios, nõ tamen fructuum cauſa factos repetit, vt iure dominij vtilis debitos. Bal. in c. 1. §. ſi vaſallus. hic finitur lex. & l. ſi quid. ff. de vſufru. & in l. emptor. vbi glo. ff. de rei vend.

Monendi auté ſumus emphyteuſin, quæ temporis curſu per generatione finit, in deſcendentes conferendam eſſe (niſi dñs bona ipſe retinere malit) idq; ex ęquitate, & potius in filiam, quàm agnatos. Eſt Bar. in l. 1. §. permittitur. vbi & glo. ff. de aqua quotid. & æſtiua. Anto. de Butr. c. 1. de loca. Quòd ſi liberi renouationem intra annum à tempore ſcientiæ non petierint, ob taciturnitatem illam porrò non audientur. Ludo. Roma. in l. prætor. §. fin. ff. de oper. no. nunt. & in repetitione Rubricæ. ff. de recept. arbit. Idem in conſ. 22. incip. pro propoſitæ mihi conſultationis habenda veritate. Alioqui nulla deſitionis lege dicta, emphyteuſis eccleſiaſtica intelligitur in tertiam generationem, priuata verò in perpetuum conceſſa, quæ & communis eſt ſententia. Aliæ quoq; ſunt cauſæ propter quas emphyteuta bonis priuatur, maximè ſi bona ab eo

vindicentur, & ipse negasset emphyteutica esse, idq; dolosè, & per latam culpam, quamuis sint, qui à possesione ipsum cadere tantùm contendunt. gloss. in l. fi. ff. de rei vend. Bart. in l. eum. qui. ff. de iureiur.

Similiter exuitur emphyteusi, qui bona deteriora reddit, contra pactionem siquidem facit, quando in dubio etiã intelligimus bona meliora facienda esse, & non deteriora. Quod procedit, primò, quando notabiliter deteriora fiunt.

II. Si in bonis desolatio conspiciatur, non in fructibus, qui temporarij sunt, quare si vites non putétur, neq; arbores fructiferæ, aut pastinationes fiant, hoc est, plantationes salicũ, & vepriũ, ne fundus aquis absorbeatur, iã bona rectè deteriora fieri dicimus in ꝑpetuum eorũ periculum.

Pastinatio.

III. Vt desolatio ea procedat ex dolo malo, culpa lata, vel leui. Colligit Bal. in Aut. qui rẽ. C. de sacros. eccle. per l. si vt certò. § nunc videndum. ff. commod. §. scire autem. in Aut. de non alie. reb. eccle.

Illud plus scrupuli inijcit, num emphyteuta rem alteri perpetuò vtendam fruendam concedere posit. Et licet alij aliud sentiunt, regulare tamen est, id sine dñi directi consensu, qui posessionis tradendæ ius solũ habet, nõ fieri: Alioqui rei vendicatione dñs bona à secundo quoq; emphyteuta recuperare poterit, pręsertim si reditus nõ soluatur. Alioqui ius suum vtile, citra tamen rei possesionis translationẽ, in aliũ confert, reseruato sibi iure recipiẽdi pensionem, & dño iuxta

De alienatione in l. fi. tractabim⁹.

con-

conuentionem ſoluendi: Si tamen ſecundus colonus per dñm ſit admiſſus,inq; poſſeſsionem ductus,& ex nouatione illa domino deinceps ſolutionem faciet. Tradunt Dy.& Alber.de Roſ. in l.fi.infrà,eod. Bal.in l.apud Iulianũ.§.heres. ff.de lega.1.& Iaſ.abundè,in hanc legẽ.verſ.ſummodo in 8.parte. & Ludo. Ponta. in conſ. 212. incip.quoad primum.per l.ne cui.C.locati.

Poſtremò vt res emphyteutica præſcriptione adquiritur,ita etiam eximi poterit ab onere penſionis. Porrò ſi emphyteuta quadraginta annis continuis penſionem non ſoluiſſet, quia tanto annorum curriculo omnis tollitur actio,penſionis ſolutionem facere haud cogeris, verùm ſopita eſt, & petitor exceptione poterit repelli. Per l.ſicut. & l.omnes.C. de præſcript. triginta vel quadraginta annorum. gloſſ.in l.competit. vbi Dd.C.eod.

Ne autem ex hac cauſa dominis facultas oriatur emphyteutas repellere ſuos,& reditum &c.

ET ne dñi per hoc, quod recuſant canonem accipere, & ſic à ſolutione ceſſatum fuerit, emphyteutis fraudi ſint, Imperator oblationis beneficium introduxit, ſed ad huius rei inſtitutum ſpeciale. Porrò ſi dominus ſolutionem intra præſtitutum triennium recipere, etiam ex quacunq; cauſa detrectet, emphyteutæ permiſſum eſt canonem offerre, & conſignatum apud magiſtratũ, vel alium bonum virum,deponere, & à dejectionis periculo erit alienus. Et licet cõ-

munis opinio fermè sit oblationem, consignationem & depositionem ad hoc tantùm requiri, vt emphyteuta debiti canonis liberationem consequatur, quasi ad deiectionis pœnã deuitandã sola oblatio satis habeatur. quã sententiam Bal. Ang. Salic. & multi alij sequuntur. In iuris tamẽ puncto verius est, hoc casu speciale esse, vt quoad pœnã quoq; subterfugiendam opus sit reditũ offerri, consignari, atq; deponi, quod etiam text. verbis haud obscuris ostendit, & sequitur Iason.

Quo casu ea oblatio, quæ verbis duntaxat fit, nequaquam releuaret, præter constitutionem, q̃ realem simul atq; consignationem eius & depositionem requirit, & hoc vt deiectionis periculũ non timeatur, nisi fortè debitum in specie, quod est, si frumentum, oleum, animalia, & id genus res, quæ loculis non ita includuntur, consistat, quod in certo loco plerunq; præstatur, & si oblata res non recipiatur, sed pòst sit perempta, periculum domini erit, aut creditoris, & non coloni. est glo. vbi & Bal. in l. acceptam. C. de vsur. Idem respondemus si altilia debeantur, agni, vituli, & id genus alia, quæ consignationem non recipiunt, etiam per legem, vt quæ naturã ipsam sequi solet. arg. l. consensu. ff. de oblig. & act. & l. vbi autem. §. illud. ff. de verb. oblig.

Nunquid autem rusticum & mulierem ignorantia excuset in hoc, quod oblationem iuxta hanc constitutionem non faciunt: & videtur ꝙ non, quia iuris ignorantia extra casus legibꝰ expressos non releuat, vt de mulieribus eleganter

caue-

cauetur in l. fin. & refert Interpres super verb. autoritas. C. de iuris & facti ignor. quamuis Albe. eas excusari contendat, etiam rusticum, per l. si quis. ff. de iurisd. omn. iud.

Proinde hæres, qui ignorans rem esse emphyteuticam, canonem non soluit, à deiectionis periculo alienus haud erit, maximè si nullã oblationem fecisset, & hoc propter constitutionis tenorem, q̃ strictum ius parit, & in hoc contractu voluit, solã depositionẽ moræ excusandę opem præbere, & à priuationis periculo eximere. Sed tamẽ hoc beneficij habet, ꝙ restitutionem in integrum ex clausula generali. Si qua mihi iusta causa esse videtur, impetrare poterit iuxta l. 1. & l. sed etsi per prætorem. ff. ex quibus. cau. maio. &c. Ratio autẽ illius est, quòd in alterius ius succedens, iustam ignorantiæ causam habere videtur. l. qui in alterius ius. ff. de reg. iu. & c. cũ quis in ius alterius. de reg. iur. in. 6. est gl. in verb. sed quid si is, qui soluere debet, &c. quam communiter Bart. Bal. Salic. & omnes sequuntur. Vnus Cy. cum Petro antiquo Interprete restitutionem illam negat, & quasi contractus emphyteuticus in defuncto cœperit, tempus hæredi quoq; currere autumat.

Quibus obiter Salic. addit, si pater fundum in emphyteusin pro se & filijs suis legitimis masculis & fœminis conduxerit, si cõsuetudo non obstet, fœminas vnà cum masculis admitti, vtcunq; in feudis sic collatis ordo succedendi obseruetur, vt desinentibus demum masculis, fœ-

minæ admittantur, id quod iure fit singulari, in quod in præsentem casum extensionem non facimus. l. ius singulare. l. quod verò contra. ff. de legib. & habet Imo. in d. c. potuit. de locato.

Similiter emphyteusis, quam pater pro se & filijs suis accepit, ad nepotes non pertinet, propter pactum, adeò in contractu emphyteutico filiorum significatione nepotes non veniunt. per Bart. in l. liberorum. ff. de verb. signi. & Bal. in l. maximum vitium. C. de lib. & postu. & habet Salic.

Insuper in emphyteusin, quam pater pro se, & filijs suis masculis atq; ex ijs nepotib. suscepit, masculi ex filia nõ succedunt, quéadmodum etiam si pro se & descendentibus ex virili sexu, conductio fiat, propter conuentionis legem, quã Imp. in rebus emphyteuticis seruandam constituit. per Ang. in l. sed si hoc. ff. de in ius voc. Bald. & Imol. in l. Gallus. §. tunc de lege Velleia. ff. de lib. & posthu. habet Iason.

Adde emphyteusin quam quis pro se & filijs suis recepit, ad eos filios quoque pertinere, qui paternam hereditatem repudiarunt. Filijs enim vt filijs, non vt hæredibus est quæsita. per l. quodcunq;. & l. quod dicitur. ff. de verb. obli. et in §. emphyteusin. in Aut. de non alic. reb. eccl. Ias. Ius enim quod ex natiuitate est, & per naturam, vt legibus quoq; mutari nõ solet, ita in dubio neque priuatorum pactionibus comprehendi.

IMPERATOR IVSTINIANVS A. IVliano. Praf. Prato. LEX III.

CVM dubitabatur vtrum emphyteuta debeat, cum domini voluntate suas meliorationes, &c.

IVstinianus in hac Constitutione de ratione cauet, qua emphyteuta ius suũ vtile, vel meliorationes alienare poterit, definiens id, quod apud veteres in dubium vocabatur. Nunquid per se id facere possit, an domini consensum expectare debeat. Et in primo hoc capite sancitum est, si quæ pactio super alienatione illa interuenerit, eam illibatam obseruari debere. iuxta l. *2.* paulò antè expositam. Quod si nihil pacti fuerit appositum, nequaquam licere emphyteutæ meliorationes suas vendere, aut ius vtile, quod in re habet, in alium transferre, alioqui à toto suo iure cadit. Est etiam in d. c. potuit. extrà de locato.

Sed quia pacta non fiunt vna forma, & sępe aliquid scrupuli inijciunt, monẽdi sumus. Si quando ex pactione emphyteutæ permissum est alienare, tunc non esse opus, vt dominus consentiat, alioqui pactũ nihil operaretur, cùm alioqui ad cõsensum domini permissa sit obligatio, sed est, vt pacti sit aliquis effectus, & nõ habeatur inane. argu. l. si stipulatus. ff. de vsur. l. si quando. ff. de legat. *1.* vnde si pacto conuentum sit, vt emphyteuta cuicunq; voluerit ius suum alienare possit, illud sine domini cõsensu facere permittitur, tametsi Speculator, & hoc casu cõsensum reqrat, motus

motus, quòd licētia alienandi data, videatur secundum formam legis dari, quæ est vt dominus consentiat. l. si non speciali. C. de testam. & c. ecclesia vestra. extrà de electio. Vulgarior tamē est sententia, consensum hoc casu non requiri, per quod tamē pactum quinquagesima Laudatiui nomine non videtur remissa, de qua porrò tractabimus. Sequitur Salic & plerique alij ad hanc legem.

Et quia discrimen est inter meliorationes, & ius vtile, emphyteutam illas, etiā ignorante domino, alienare permitti, modò ius suū retineat. Bal. putat. Vtile enim dominiū sine cōsensu domini absq; caducitatis periculo non alienat. per text. in l. necessario. §. fin. ff. de peri. & com. rei ven. Sed verba diualia sunt aperta, ꝙ etiā meliorationes sine domini cōsensu vendi nō debent, nisi denuntiatione prius facta, & refert Iason.

An verò emphyteuta prohibitus alienare possit ius suum alteri sine domini consensu donare, est quæsitum. Et quia verbum vendere, atque transferre, videtur omnem alienationis modum comprehendere, etiàm, quæ fit per donationem, Irnerius, primus iuris ciuilis interpres atq; illustrator, sentit ius vtile emphyteutam etiam donare non posse, quam opinionem Bart. omnium verissimam putat, per l. alienationis verbo. ff. de verb. signific. l. statu liberi à cæteris. ff. de statu lib. Sed glossematarius contrarium probat, videlicet Constitutionem non prohibere, quin donare possit, etiam sine domini cōsensu. Quod

si is

si is, cui emphyteusis dono est data pensionem soluere differat, domino rei vendicatio competit, per l. si vsusfructus nomine. ff. quemadmod. vsusfru. caueat. id quod & Ias. sequitur, per l. 1. C. de fun. patri. lib. 11. & §. adeò. Inst. de locati. Quæ alienationis verbo continentur, videre est apud Fabia. de Monte, in de empt. & vend. §. vigesimoseptimo quæro.

Similiter emphyteuta ius suum alteri pignori dare, seu hypothecæ potest, vtcunque dominus non consentiat. Porrò qui pignus constituit ius suum neq; alienat, neq; transfert, sed in bonis suis retinet. Verùm pro cautela, vt Specul. tradit, poterit domino nuntiato fieri, vt ipse tantũ pecuniæ mutuo det, & sic in pignore præferatur. accedit l. tutor. §. 1. ff. de pig. act. l. lex. ff. de pig. & l. pignus. C. eod. tit. Dd. in d. c. potuit. de loca. & Interpretes ad gloss.

In alienatione autẽ rei feudalis dominus semper inter empturos potior est, & præfertur, etiãsi iure municipali, aut consuetudine aliud videatur introductum, interpretationem siquidẽ statutum à iure communi recipit, vt in præsentiarum constitutio nostra est specialis, statutum verò generale, & generi per speciem derogatur. l. sanctio legum. ff. de pœn. Quapropter si controuersia sit inter dominum & cognatos emphyteutæ, in cõparando iure eius vtili dominus prælationem habet. per l. fin. gl. in l. 2. C. de noxa. act. l. fin. §. in computatione. C. de iure delib. & Bar. in repeti. l. oẽs populi. ff. de iustitia & iure.

em-

ostendit. Emptio enim nuda contrahentiũ voluntate contrahitur, permutatio verò re tradita obligationi locũ facit: Quapropter emphyteuta rem suam permutare nõ prohibetur, etiam citra domini consensum, ita tamen, vt rebus vltrò citroq; permutatis, dominus nouum colonũ recipiat, inq; possessionẽ inducat. Alioqui permutationem sine domini voluntate, non secus atq; venditionem prohibitã esse. Tradit Spec. & Ioan. And. in d. §. nunc aliqua. ver. 121. & Alex. consi. 63. incip. in causa & lite. volum. 7. Eius hæc ratio adsuitur, quòd hoc casu idem in permutatione, quod in donatione dicendum veniat, quæ cùm libera sit, non requirit domini consensum, & vbi eadem ratio, idem ius quoque esse debeat. l. illud. ff. ad leg. Aquil. c. translato. extrà de constitut. Sentit Bal. cum Iac. de Are. in l. si domus. §. fi. ff. de legat. 1. & Iason abundè colligit.

Nunquid autem de re emphyteutica transactio per eum, qui ius vtile habet, interponi possit, est quęsitum. Et sunt qui putãt id fieri posse, idque ad similitudinem rei beneficiariæ, cuius gratia vasallus etiã absq; domini consensu transigere permittitur. in c. si vasallus. de suo. vbi Bal. & Dd. si de feu. fue. contro. inter domi. & agna. & c. 1. de contro. inter vasal. & alium de benefi. Sed melior est eorum sententia, qui contendunt emphyteutã, nisi ad domini consensum, de emphyteusi vtiliter nõ transigere. Etenim cui non est autoritas alienandi rem, neque tansigere permittitur, quod & ipsum est alienare, adeò vt

Et iuris est indubitati emphyteutam re, quam sine domini consensu alienat, aut etiã si pars eius sit, priuari, vbi quærũt interpretes, nunquid ipso iure, vel per sententiæ declarationem id fieri debeat? Et licet in hoc quoq; multorum sit conflictus, tamen glossema, in verb. Cadat, pleriq; omnes probant, vbi est ipso iure, hoc est absq; sententia declaratoria casum esse, non secus atq; si triennio integro canonem soluere desierit colonus, vt in superiori l. 2. est constitutum. Modò si qui pensionẽ pręscripto tempore soluere omiserit, ipso iure priuandus veniat, magis est, vt alienans cadat, cùm grauius sit delictũ, quod faciẽdo committitur, quam quod omittendo, vt per locum à minori colligamus. gl. in l. semel moram. ff. solu. matr. & l. qui aũt. ff. quæ in fraud. credit. & est tex. in d. c. potuit. ext. de locat. Inanis autẽ hic videtur disputatio inculcari per Iasonẽ, quasi ob verbũ cadat futuri temporis, quo Imp. ad finẽ constitutionis vtitur, opus sit sententia, eã enim naturam esse legis, quæ per verbum futuri temporis datur, vt sententia interponi debeat. Per gloss. in l. Iubemus. §. sanc. C. de sacrosan. eccles. & in l. in criminali. vbi Dd. C. de iurisdict. omn. iudic. Cùm verbum illud huius obiectionis Helena magis imperandi vim habeat, quam vt de futuro aliquid præ se ferat, & disputationi ianuam aperiat.

Illud fortè plus scrupuli iniecerit: Pleriq; omnes hic à simili ratiocinãtur, & quasi pro fundamento adducunt, vti triennio non soluens pen-

ſionem, ipſo iure cadit, ita etiã, qui rem alienat.
Cùm tamen paulò ante relatũ ſit, de iuris rigore emphyteutã nõ ſoluentẽ deijciat ſi cedere nolit, & cauſam dicendã ꝑtexat, Iudicẽ implorandum eſſe, quod & poſt alienationẽ fieri oporteret, vt argumentationi ex rerũ idẽtitate, quod in ſimilibus faciendum eſt, locus fieret. Sed hoc re alienata non obtinet, & verũ eſt, plus eum cõmittere qui alienat, quã qui nõ ſoluit. Porrò vt amiſſioni propter alienatioẽ fiat locus, oportet res in alium ſit tranſlata. Tunc enim venditionem ſeu alienationem reuera, & cum effectu dicimus fieri, ſi traditio ſit, alioqui ab alienatione nudi cõſenſus facilis eſt diſceſſus, vt ꝓ nõ facta habeatur. l. 1. §. hæc verba. ff. quod quiſque iuris. l. ab emptione. de pactis. & l. 1. ff. de peri. & commo. rei ven. & habet Spe. in d. §. nũc aliqua, atq; etiã Iaſ.

Cæterùm emphyteuta, qui rem alteri tradit, nihil iuris amplius in eadẽ ſibi reſeruat, ſed totũ in emptorem tranſtulit, quæ natura eſt traditionis. Per Vlpianum. in l. traditio. ff. de adqu. rer. domin. Nihil igitur defenſionis prętexere poterit, ſed ſeipſam à re fecit alienum. Quæ & ipſa cauſa eſt, vaſallum qui beneficium ſuum domino non interueniente alienauit, citra vllam ſententiam, & ipſo iure priuatum eſſe. Per Dd. in c. 1. de prohib. feud. aliena. per Frideric. Et quia alienatio hęc contra legis formam committitur, contractus nullius eſt momenti, quapropter neque emptori patrocinabitur, ſed & ipſe iure priuatur, domino rem, ſi etiã cedere nolit, per legẽ

vendi-

vendicante. Apud Salic.& Dd. in Aut. qui res. C.de sacros. eccles.

Cui accedit, q alteri quis rem, quàm perpetuò fruendam accepit, in emphyteusin sine domini consensu collocare nõ permittitur. Nam & hoc alienationis verbo continetur, quam cõstitutio in hisce rebus prohibet, si non ad eius pręscriptũ fiat.l.fin.C.de rebus alien. non alienan. c. nulli extra, de rebus eccles. non alien.§.nos igitur. in Auten.de non alien.& Specul.in d. §. nunc aliqua. ver.125. Veruntamen si locatio illa ad tempus modicum, adeoque definitum per emphyteutam fiat, nõ videtur alienare, ex quo nec possessionem vllam, nec vllum ius trãsfert, sed simpliciter locat, quo nõ obstante, si defunctus interim sit emphyteuta sine successore, res ad dominum redit. Per l.non solùm.ff.locati.l.nemo prohibetur.C.de locato.& Bal.in Auten. nisi. C.ad S.C.Trebell.

Illud tamen receptum est; si secundus emphyteuta rem sibi collatam, alienare instituat, ad cõsensum domini directi, non prioris emphyteutę id faciẽdum esse, quandoquidẽ emphyteuta ius suum vtile quod habuit vna cum possessione naturali & ciuile trãstulit, & ius directũ penes dominũ est, cuius interuentũ constitutio in alienatione duntaxat requirit, vt legitimã recipiat formam & subsistat. Est gl. in verb. Itẽ si primus emphyteuta. communiter recepta. Ioan. Andre. in d. c. potuit. de locato. Azo in summa huius tituli. vers. Sed quæri potest.& Hostiens. in

tit. de locato. §. fi. verſ. Sed quid ſi dedi tibi rem, & notatur in l. ſi vt cert. §. ſi duobus. ff. commodati.

Proinde res beneficiaria queádmodum in deterioris conditionis vaſallum vtiliter transferri non debet, ita neq; emphyteuſis in eum, per qué domino aliquid deterius atq; durius contingat, cuiuſmodi eſt eccleſia, in hoc maximè, quia cùm non permittatur alienare dominus laudatiuum ex taliſmodi emphyteuſi conſequeretur nunquam. Præterea eccleſia ceu communitas, non facilè deſinit, tantùm abeſt vt res ad dominum ſuum vnquam reuerteretur, quod ipſi graue eſſet oppidò, & durioris códitionis occaſio. Ideoque res emphyteutica, neque ex legati, neq; donationis cauſa eccleſię contingit, ſed tamen æſtimatio eius debetur Atq; etiãſi res eccleſię tradatur, conſuetudinis tamen eſt, vt intra annum rurſus vendere eam, & in perſonam domino magis tolerabilem, transferre debeat, ne ſibi commodum cum alterius iactura quærere videatur. Accedunt l. ſi de interpretatione. ff. de legib. c. cùm dilectus. de conſuetudine. c. Longinquitate 12. quęſt. 2. Speculat. & Ioan. Andre. d. §. nunc aliqua. ver. 117.

Idem reſpódemus in alijs quoq; perſonis non tam idoneis, vti ſunt milites armati, curiales, clerici, pauperes, mulieres, & id genus aliæ, quę vel propter cingulum militare, aliò euocantur, vel aliàs ad canonis ſolutionem non ita cogi poſſunt, & ob id à contractibus emphyteuticis vetantur

tantur ineundis licet à bonis, quæ iam retinent arcendi non ſint. Inopes ſiquidem propter indigentiam, & mulieres, quia vas eſt fragile, ad ſolutionis ceſſationem vrgeri atque detineri non ita ſolent, tantùm abeſt, vt carceribus mancipari debeant, & facilè excuſationem inuenient, atque prætexent, ob quam dominum remorentur, & conditionem eius duriorem faciant. Eſt in l. milites noſtros. l. curialis. & l. licet. ſupr. de locato. habet gloſſa, in verbo, Vetari. & ad eandem Bartolus, Baldus, Salicetus, & Iaſon.

Quæ tunc locum habent, quãdo emphyteutę ex pacto licet rem ſuam alienare, ad quod domini adſenſum non eſſe neceſſarium, antea diximus, ne pactionum ratio inanis ſit, & ab effectu aliena: nimirum ad hoc reſpicientia, vt etiamſi emphyteutę liberũ ſit rem ſuam, cuius vtilis dominus eſt, in aliũ ex pacto transferre, facultas tamen illa ex bono & ęquo collocãda erit, videlicet, vt in eũ alienetur, ꝑ quẽ domino nihil durioris aut grauioris cõtingat, vt à quo cõmoditates iuris ſui directi, atq; item reditus facilè interuertantur, vſq; adeò in omnib. actibus noſtris, quod ciuile eſt, & τὴν ἐπιείκειαν præ ſe refert, ob oculos habere debemus. Alioqui domino interueniente, in quamcunque perſonam, ſiue tolerabilis illa ſit, ſiue intolerabilis, res emphyteutica transferatur, perinde eſt, quando ſcienti & conſentienti iniuriam facere non dicamur, neque eum fraudare. l. nemo videtur. ff. de regulis iuris. c. ſcienti. de regulis iuris. in 6. l. venditor.

 C. de

C. de rescindend. vendit. l. cùm donationis. C. de transactione. & l. in summa. §. fin. ff. de condictione indebiti.

Relatum est veriorē sententiā esse eorum, qui emphyteusin donari posse arbitrantur nullo accedente domini consensu, id quod de profana accipimus. Cæterùm ad ecclesiæ emphyteutam quod pertinet, res magis in dubium vocatur, & facit litem sub iudice fermè esse. Bartolus enim solidus iuris interpres pro indubitato habet, emphyteutam ecclesiæ ius suum neq; vendere, neq; donationē in alium transferre posse, nisi ad ecclesiæ consensum, idq; per l. vniuersas. C. ne rei dominicæ vel templo, q̄ & repetita est, in c. vniuersas. 16. quæst. 4. Præter hoc, quod expressim constitutū est, alienationis verbo etiā donationē comprehendi, præsertim in ecclesiæ rebus, quas in alterum transire nō est permissum, sed vetitū. §. alienationis. & §. emphyteusin autē. in Auten. de non alien. aut permut. reb. eccles. E regione autem sunt, qui ecclesiæ colonum vtiq; donare posse sibi persuasum habent, consensu etiam nō interueniente, tantùm abest, vt propterea re ipsa priuetur, quę Baldi est sententia, & eā Iason post multa vltrò citroq; collecta probat.

Conciliatio opinionum. Sed disputatio illa magis videtur obtrusa nobis esse, & crassior, q̄ vt etiam ad iuris subtilitatē referri posit. Prior etenim sentētia obtinere poterit, quando donatio simplici fit modo, atq; in perpetuum, absq; eo vt ecclesię ius suum maneat saluum, quādo non secus atq; si propria esset res, dona-

donari videtur, quod in talismodi rebus nequaquam est concessum, sed oportebat eas, ceu pauperibus quoque communes, apud ecclesiam remanere, tantùm abest, vt vllo alienationis fuco, aliò demigrare debeant. Altera verò sententia donationem, & sic alienationis modum admittit, ita tamen, vt viuente donatore ea subsistat, & cum hoc testationis munimine, quòd ecclesię ius per hoc intemeratum, atq; saluum esse velit, quo sepimento donationi vires adijcit, & ne alienum se à re faciat, prouidè curat. Alioqui donator ecclesię suum ius non reseruans palàm, re emphyteutica perperam vtitur, dominium à iure suo alienum facere contẽdens, ideoq; proditoris loco erit, & re ipso iure exuitur. Per Baldum etiam in c. *1.* §. donare. in titul. qualiter olim feud. poter. alien. & l. vsufructu. ff. solut. matrim. Est etiam nonnihil apud Hostiensem in summa, de locato. §. quid sit natura. versicul. Hoc si velit vendere, nã si donare vult. & Abb. in c. eam te. extra. de iureiurand. & Ludouicus Romanus. in singulari. *454.* incipi. Tu habes quòd vasallus.

Adeò autem per alienationem factam reipsa quis iure priuatur, vt etiamsi pœnitentia ductus, eam breui redemptam in suam possessionẽ receperit, haud sit profuturũ. Etenim per hoc, quòd emphyteuta ius suum semel transferre, citra domini consensum, non sit veritus, res commissa est, & domino ius plenum ex diuali cõstitutione quæsitum, id, quod emphyteuta in eius præ-

iudicium mutare non poterit, cùm executio illius pœnę, legis sit, per quam venditor à re fit extorris, & moræ nulla dabitur purgatio, sed dolum semel esse admissum satis esse, qui pręcipité confestim facit (vtcunque Durandus ęquum fore existimet, alienatione facta, si statim, maximè domino eam adhuc ignorante, redemptio fiat, vt mora purgetur, & casui non sit locus) quæ est Dyni, Alberic. & Iasonis sentẽtia, quam vt communiter receptam Bart. quoq; sequitur. in l. 1. §. si rem. ff. depositi. l. sequitur. §. item Labeo. ff. de vsucapio. Petrus de Ancha. & Imol. in c. potuit. extra. de locato. Esse tamen quod venditor excusetur, Anton. Butria. in d. c. potuit. & Angelus, in d. l. sequitur. §. item Labeo. tradunt: maximè si pactionem fecisset, vt res extemplò sibi restitui deberet, vnde appareat animum ei nõ fuisse domino nocere, aut contra legis formam alienationẽ apparasse, sed magis necessitate quadam, quod ei impunè esse debeat, & quasi pro inconsiderantia quadam haberi. l. 1. C. si quis Imper. male. l. non solùm. §. fin. ff. de excusat. & l. 1. ff. de offic. consul.

Nèq; est vt etiam illæ personæ, quibus lex alioqui benignior esse solet, & prærogatiuam facit, ab huius constitutionis forma discedere, & rem emphyteuticariam absq; domini interuẽtu alienare permittantur, (cuiusmodi sunt miles armatus, rusticus, & fœmina,) quin incidant in pœnã priuationis, & hoc multis de causis, siquidẽ iura contractus eius, quẽ perficere contendunt, ignorare

rare non debent, cuius forma per legem inducta est,& vt subsistat, seruari debet, præter hoc, quòd excusationem inueniūt, in his saltem rebus, quæ in iure exprimuntur. Per l. fi. C. de iuris & fact. ignorantia. Bald. in l. iuris ignorantia. C. qui admitti. & c. 1. §. præterea. in titu. de prohib. feud. alien. per Frider.

Et in tantùm dñi consensus accedere debet ad alienationem rei emphyteuticariæ, vt etiamsi alienans dilucidè cōtestetur, id saluo domini iure atq; consensu fieri, nō tamen releuet, quin facta traditione priuetur, forma siquidem huius alienationis est, vt consensus dñi per legem accedat, contra quā facit, qui rem sine eo adsensu in aliū transfert, & contestationi suæ contrarium agit, & videtur fucum magis ad palliandam culpam suā quæsijsse, quàm vt ius dñi illibatum esse velit, vsq; adeò receptæ sententiæ est nullius momenti esse protestationem, cui vel dolus malus causam præbet, vel actus cōtrarius interponitur. l. 1. & l. quæro. ff. de actionibus empti. Innoc. in c. cùm enim ad verbum præiudicio. de constit. & Bal. in l. pro herede. §. Papinianus. ff. de acquir. hæred. idem in c. 1. §. si vasallus. in titu. quæ fuit prima cau. be. amit. Et Francis. Curt. in consi. 8. incip. Viso instrumento. ab exordio.

Quod si in hūc modum alienatio apparetur, si de iure id facere liceat, aut si domini cōsensus accesserit, quia conditionalis adiectio illa, etiam traditionem factam ambigui iuris, atq; vacillantem reddit, vt prius vera non habeatur, nisi con-

ſenſu accedente conditio impleatur, & ſic ius alienandi competere incipiat, in hoc prodeſt vendenti, quod priuari non poſsit. Nam ſi dn̄s conſenſerit, conſtitutioni ſatis eſt factum, & contractus vim obtinet, ſin minus, inane eſt, quod geritur, & res ad venditorem, ceu inempta redit. l. cùm in ſecundo. ff. de iniuſto rupto &c. l. ſeruus alienus. §. qui fideicom. ff. de hæredib. inſti. Bal. in Rub. C. de inſtit. & ſubſtit. ſub condi. fact. & Iacob. Aluar. in c. 1. in tit. de prohib. feu. alien. per Frider. Idem Iacob. de Ardiz. in ſumma. qb. mod. feud. amit. §. ſi vendidit ſub conditione.

Seruitus quoq; rem deteriorem facit, quando nihil in ea fieri poſsit in ipſius diſpendiũ, & conſtituti vſus mutationem, quapropter alienationi non per omnia diſsimilis eſt, & ab eo licet conſtitui debeat, qui fundi eſt dominus atq; in ſolidum, vſu tamen retinetur, ſiue per mercenarium, ſiue per hoſpitem, ſiue fructuarium, deniq; per omnem etiam malæ fidei poſſeſſorem, qui quaſi debita ſeruitute fuerit vſus. in l. qui fundum. l. vſu retinetur. cum aliquot ſeq. ff. quemad. ſerui. amit. Attamen emphyteuta non prohibetur pro iure ſuo vtili, ſeruitutem rei imponere, permittit em̄ vt alter per pratum ſuum emphyteuticarium aquam ducere, ire, aut agere poſsit, id quod ius vtendi fruendi magis contingit, quàm quod directũ eſt. Emphyteuta enim in illas ſuas cõmoditates alium admittere poterit, quod in hęredes ſuos atq; ſucceſſores tranſmittit, ſed demum emphyteuſi deſinẽte, & ſeruitus deſinit, vt reſoluto

iure

iure datoris, resoluatur quoq; ius acceptoris, tantùm abest, vt perpetua sit illa seruitutis constitutio, aut dño præiudicatura. Est textus quẽ ad hoc Bart. quoque inducit, in l. si is, cui. §. hæres. ff. quemad. seruit. amitt. & elegans glo. vbi & Dd. in l. seruitutes. ff. de seruitut. & in l. Statius Florus. §. Cornelio Felici. ff. de iure fisci.

Consequens igitur est multas inueniri causas, quibus emphyteuta ius suũ quodammodò alienare permittitur, absq; eo, vt in legem hanc committat, quemadmodũ sunt, si pignori detur, in dotem, aut ex causa donationis vel legati, atque etiã si vendatur sub conditionis adiecto, de quibus tractatur in l. si dñs. §. fi. ff. de legatis 1. cum l. si cui. & l. non quocunq;. §. 1. eod. titu. Inuenta est ratio, per quã dominus cauere poterit, ne emphyteuta ex vlla causa ius suum, sine eius consensu, alienare ausit, quando libello emphyteuticario inseritur, conductori autoritatem nõ esse alienandi, etiam ex vllo titulo, ad hoc quæsito, nisi priuari re ipso iure velit. Tunc enim pacti necessitate non licebit rem in alium transferre, etiam in causis lege permissis, quod & passim ac fermè consuetudinis vsurpatione in cautionibus illis & emphyteuticarijs libellis est videre, in eã sententiam. Sempronio prædium meum Seianum perpetuo fruẽdum iure emphyteuticario, pro duorum aureorum pensione, concedo, ea conditionis lege, vt id colat, cultum conseruet, neq; in alium trãsferat, & ne ego id alteri pluris conferam. Oculati itaque debent esse domini,

vt emphyteuſes ſub hac forma conſtituant, & ab alienationis periculo erūt tuti. Cuius etiam Angelus monet, in l. cùm hi. §. ſi cui.ff. de transaction. Similiter Cynus in hunc locum. & Petrus de Ancha. in d.c. potuit.

Vnius tamen adhuc monendi ſumus, plures videlicet cohæredes, atq; conſortes emphyteuſeos, eam inter ſe & diuidere & alienare poſſe, etiam domini conſenſu non interueniēte. Et hoc propter rationem legis prohibitoriam ceſſantē, quæ facit vt pœnæ quoq; priuationis non ſit locus. Porrò emphyteuſis in extraneum non debet clam domino tradi, vt qui eum neq; pro iure ſuo directo agnoſcit, neq; perſonaliter ad penſionē exigendam ipſi eſt obligatus, verùm conſortes eiuſdem emphyteuſeos quiſq; per ſe ad canonis præſtationem domino ipſi obſtringitur, quo caſu aliquis ſuam rei partem ſi vendere cohæredi pergat, aut etiam diuiſionem inire, domino nihil decedit, tantùm abeſt, vt deterior eius conditio fiat, & ſic in legis ſcopulum impingat. Secus autem eſt, ſi emphyteutæ vnius quidem domini, ſed non vnius rei eſſent, quibus non licebit ſine domini interuētu ſibi inuicem vendere, vel per diuiſionem aliquid moliri. Licet enim illi domino adſtricti ſint quiſq; pro ſua, non tamen pro alterius parte, quo caſu oporteret, eius conſenſum accedere, qui ius in re habet directū. Facit l. liberorū. §. 1. ff. de ijs qui not. in fam. l. final. ff. ad ſenatuſc. Velleia. l. fi. C. de præſcrip. longi temp. probat Bar. in l. qui Romæ. §. duo fratres.
ff. de

ff. de verbo. obliga. per textum in c. 1. §. puta ducatus. de prohib. feud alien. per Frider. & l. voluntas. C. de fideicom. Vbi hæredes licet alienare prohibeantur, tamen diuisionem inter se earundem rerum facere possunt. Idem Alexan. de Imol. in d. l. si domus. §. fi. ff. de legat. 1. & colligit Iason in hanc legem. versi. sextò quæro nunquid plures emphyt.

Quibus adde, si plures fuerint domini vnius emphyteuseos, ad faciendam alienationem omnium consensum requiri, alioqui re trãslata eius portio amittitur, cuius voluntas desideratur, p̃sertim venditione pro suo iure vtili, atq; emphyteuticario facta. Aliàs Iason putat, si nulla fiat rei emphyteuticæ mentio, cuius partem vendit, intelligatur pro iure directo in domini contemptũ alienasse, qua de causa totam rem perdat, vt qui totam domini personam per hoc offendit, quæ tamen facti species non videtur similis priori, vbi inter plures dominos quidam saltem accedunt, & ob eam voluntatem haud offenduntur, tantùm abest, vt eorum partes commissæ videri debeant. Per Ang. in l. cùm Silleianum. C. de ijs, quibus vt indign. Rapha. Cum l. quidam in iure. §. donationem. ff. de donation.

Ad dominum verò quòd pertinet, emphyteuta in hoc paulò est liberior, vt, qui ius suum, quod in re habet directum suo arbitratu citra coloni adsensum, atq; vllam nuntiationem, transferre poterit, nec refert emphyteuta id velit, nolit, cùm per hanc legẽ id facere nõ prohibeatur,

quare

quare ipse sibi in re propria quæret emptorem, tantùm abest, vt in hoc æqualitas inter vtrunq; sit statuenda, quasi possessor eius fundi præferendus veniat, & dominus, non secus atq; emphyteuta prohibeatur sine consensus interuentu alienare, cùm hic ius vtile tantùm, ille verò directum in re habeat, vnde non videtur obstare l. congruit. C. de locat. prædio. ciuilium. libr. 11. quam de colono temporario veteri, vt nouo sit præferendus, statuere. l. fi. statim declarat. Est eleganter in l. dudum. C. de contrahen. empt. l. falso. C. de communium rer. alienat. & tradit Salicet. in hunc locum. versic. quæro, sicut emphyteuta.

Sed in hac occasione accepta, domini minimè concedant emphyteutas suos accipere pretia &c.

Legislatori semper studiũ fuisse, ne sanctiones cui fraudi essent, sed tam publicè, quàm priuatim vtiles forent, multa nobis sunt exempla, maximè autem hoc caput, in quo Imp. Iustinianus à se cõstitutum esse ostendit, qua ratione colonus, quem vetuit ἐμφυτεύματα sua citra domini voluntatem alienare, præcauere possit, ne si dominus aduersum illum ex insidijs procrastinare, satagat, id sibi fiat detrimẽto. Porrò qui contendit meliorationes suas, aut ius vtile in re emphyteuticaria vendere, id domino nuntiare debet vnà cum pretij quantitate, quod ab extero aliquo emptore cõsequi posit, & si dñs animum suum duorum mensiũ intercapedine in hoc non

Argumẽtum loci.

decla-

declararit, emphyteutæ facultas esto, cuicunque vendere, maximè ex ijs, qui emphyteuses comparare iure non vetãtur. Rationem hanc adsuere poteris: Quilibet rerum suarum arbiter est atque dominus, ideoq́; eas vendere, cuicunq; libitum est, de iure communi permittitur. per l. dudum. C. de contrahen. emptio. & l. falso. C. de commun. rerum aliena. Cæterùm quia emphyteuta causam habèt à domino, cui rem suam accepto fert, vt ei, cuius ius directum est, æquum erat ipsum reliquis emptoribus præferri, quapropter venditio eidem prædicenda erit, aut denuntianda, vt si velit, ipse præ omnibus emptor esto, & ius fruendi cum directo coniunget. Et exinde est, quòd si colon⁹ fructus ex fundo conducto alienare constituit, domino potius, atque alij eos vendere debeat. Sentit Bartolus quoque in l. 1. C. de metalla. & metallis. lib. 11. Ludouic. Rom. in l. 1. ff. solut. matr.

Id quod in domino est singulare, adeò vt si etiam consuetudine introductum sit, vel statuto cautũ, vt res, quæ soli est, iuxta Friderici constitutionẽ de iure, quod dicimus τ̃ πρωτιμήσιος ipsis cognatis, aut vicinis ceu potioris conditionis, & non exteris vendi debeat, vt propterea contentio sit inter dominum & cõsanguineos, ad quos alioqui emphyteusis non pertinet, dominus tamen sit præferẽdus. Nam statuta sunt generalia, lex verò nostra specialis, etiã eos perstringens, q statutis subijciuntur, vtcunq; inter ius cõmune relata sit, quando rationem emphyteuticarijs

rebus

rebus solùm præscribit. Vnde & statuta interpretationē in hoc genere ambiguitatis petere debent, vt sic generi per speciem derogetur, & constitutioni suus maneat vigor, & statuta restringat. Est gloss. Bart. Bald. & Paul. de Cast. in l. si serui. C. de noxalib. actio. glo. in c. fi. §. in computationem. extra. de iure delib. & refert Iason in hanc legem. vers. iuxta supradictum notabile occurrit pulchra dubitatio.

Et cùm ea, quæ in facto, vt dicitur, consistunt, facilè ignoramus, domino nuntianda, seu prædicenda erit venditio, non quidem iudicialiter, quam solennitatem in hoc non exigimus, sed p bonos viros vnum atque alterum qui eius testes esse poterunt, ne se certiorem redditum temerè negauerit, & cōtractum pessundet. Quid autem si sciat dominus venditionem apparari, cùm nō debeat certiorari, vt inquit Vlpianus, qui non ignorauit. Adhuc venditio celanda non est, sed testato nuntianda, & disertè, & hoc etiam propterea, vt pretij quātitatem sciat, quam similiter definiri oportet, quę est formula, sine vlla distinctione, ab Imperatore præscripta, ideoq; obseruanda sine omni distinctionis prætextu. l. 1. §. fi. vbi Bart. & Paul. Castr. ff. de act. empt. Ioan. de Imol. in c. fi. ext. de empt. & vendi. l. præses. ff. de off. præsi. & l. de pretio. ff. de publi. gloss. & Dd. in d. c. potuit. in ver. requisita.

Cæterùm ne & hoc scrupulū inijciat, si nupta sit mulier, à qua colonus emphyteusin accepit, num marito nuntiatio facienda sit, an vxori, aut vtri-

vtrique, ne errori fiat locus, & emphyteuta parũ cautus impingat: Et satis est marito vẽditionem insinuari, vt qui rerum vxoriarum administrator est, & vindex. l. si constante. §. si maritus. & l. fi. ff. solut. matrim. & l. maritus. C. de procur. Vnde & Vlpianus scribit: Sed & Seruius rectè ait, sufficere fœminæ viro notum facere, opus se facturum, vel deniq; sciente eo facere. ff. quod vi aut l. aut qui aliter. Bart. in l. non solùm. §. morte. ff. de ope. no. nunt.

Sed & in hisce omnibus despiciendum est, si pactio habeatur interposita de vendendo, nam licet putent aliqui adhuc à legis forma non esse itum, magis tamen est, eum qui autoritatem paciscendo consecutus est vendendi cui demum voluerit, talismodi solennitatibus non implicari, alioqui pactum sine effectu esset, & non operaretur quicquã, contra quam iure est constitutum, quo casu, vt sine domini voluntate ius vtile transferri poterit, ita quoque denunciatione, alijsq; ad venditionem ex legis præscripto requisitis, non est opus. Accedit. l. si stipulatus. ff. de vsur. & l. si quando. ff. de lega. 1. refert Salic. vers. sed iuxta primum. Illud tamen etiã pactione de vendendo interposita dño saluum esse debet, vt ipse solus requirendus sit, quo emptorem recipiat, & in possessionẽ inducat, ad quod duos menses habet, iuxta hanc constitutionem, quibus expectari debet. Ioan. de Imol. in d. c. potuit. & Alex. in cons. 314. incip. viso themate.

Insuper in hac nũtiatione nihil simulatè agen

dum eſt, ſed verum pretiũ inſinuari debet, nam ſi mentiatur emphyteuta, & pretium non verum nuntiaſſet, ſed maius, aut eius monetæ, quã dominus habere non poterit, & ea de cauſa ab emptione diſcedat, quia dolus malus patrocinari nulli in Republica debet, perinde eſt, atq; ſi requiſitio ſeu nuntiatio non eſſet facta, & tam venditor, quàm emptor rem perdit. argum. l. vbi autem. §. cum videtur. ff. de in diem addi. & l. ſicut §. non videtur. ff. quib. mod. pig. vel hypo. ſolu. probat Specul. in d. tit. de locato. §. nunc aliqua. verſ. 92. & Salic. hoc loci. verſi. quæro emphyteuta volens vendere.

Ne autem hæc conſtitutionis norma, quæ ob dñi vtilitatem introducta eſt, emphyteutæ incommodet, oportet dominum id pretij, quod alius daturus eſſet, ſoluere, quod tum bona fide & nuntiandum & conſtituendum erit. Idem & in ijs obſeruamus, qui eiuſdẽ rei ſocij ſunt atque conſortes, quandoquidem alterius partem empturi tantùm dare coguntur, quantam pecuniã cum alio depaciſci poſſemus. tradit Bald. in l. 2. ad fi. C. de reſcind. vend. Ioan. Andr. in addit. Spec. in tit. de emp. & vend. §. nunc dicendum.

Ad nuntiationem itaq; domino factã duob. menſibus vel emere, vel animum ſuum declarare atq; exponere debet, quod id facere nolit, & quia id temporis ad deliberandum prǽſtituitur, ad alium effectũ produci non debet, qua de cauſa ſi antè vel emiſſet, vel ſe emptorem non fore inſinuaſſet, longioribus inducijs opus non eſt.

Quandocunq; enim tempus ad experiendũ aliquid datur, quamprimum id ante eius lapſum fuerit factum, atque expeditum, vlterius pergere eſt permiſſum, vt ſic cauſa datæ dilationis ceſſante, ipſa dilatio quoq; deſinat, & poterit emphyteuta confeſtim dato reſponſo de nõ emendo, cuiq; voluerit ius ſuum vendere, etiam in medio induciarum tempore. Per Imol. & Panor. in d. c. potuit ad text. accedit l. fi. ff. ad leg. Falc. Bar. in l. ſi quis hæres. ff. de acquir. hæred.

Cæterùm elapſo iam bimeſtri illo deliberãdi tempore, ſi dominus neq; emiſſet, neque ſe non empturum ſignificaſſet, liberum eſto emphyteutæ ius ſuum venaſe habere, & in quemcunq; aliũ transferre, abſq; eo, vt conſenſum vllum expectare cogatur. Conſtitutioni enim ſatisfactũ eſt, & reſpondet l. qui Romæ. §. cohæredes. ff. de verb. oblig. vbi prædijs hęreditarijs inter cohæredes diuiſis, vnum prædium commune relictũ eſt, ſub hoc pacto, vt ſi quis eorum partem ſuam alienare voluerit, eam vel cohæredi ſuo, vel eius ſucceſſori pro *125*. venderet. Et ſi quis aliter feciſſet pœnam centum inuicẽ ſtipulati ſunt. Cùm cohæres mulier ſæpius tutores liberorum cohæredis teſtato conueniſſet, vt ſecundum conuentionem, aut emerent, aut venderent, hiq; nihil tale fecerint quæſitũ eſt, an ſi mulier extero vendiderit, pœna centũ ab ea exigi poſsit? & reſpondit Scæuola, ſecundum ea, quæ proponerentur non poſſe, ſed obſtaturam doli mali exceptionem.

Necessitatem autem habere dominos, si aliis melioratio secundum præfatum modum vendita sit, &c.

Argumentum loci.

IN hoc capite cauetur quidnā domino incumbat, translato emphyteuticario iure, hoc nimirum, vt eum qui secundum constitutionis formā emit, aut permutationis transpositione emphyteusin comparauit, in emphyteutā recipiat, & contractui subscribat, inq́; possesionem inducat, idq́; non per alium ad hoc vel constitutum vel conductum, sed per se aut chirographum suum, aut si id nolit, apud magistrum censuum quæstorémve, vel præsidem, vel ciuitatis defensorem, vel etiam tabellionem, contestetur, scriptura eius nomine concepta, se nouum illú emphyteutam admittere.

Hæc autem admissio noui coloni vel emphyteutæ fit per renouationem iuris emphyteutici, data ad hoc præcautione atq; inuestitura, secundum iuris constitutionem, alioqui etiā sine scripto fieri poterit, & per inuestituram verbis conceptam, si fuerit ea loci cōsuetudo, quam in hoc præualere diximus, & per dominum adnotatione aut subscriptione facta, in libellum censuarium referatur, quo casu aliā non exigimus scripturam, quod & vsurpatur per Angel. in l. *1*. supra, eod. & accedit c. cùm dilectus. extrà, de consuet.

Effectus eius renouationis est, vt ius illud vtendi fruendi re ipsa transferat in nouū emphyteutam, eiusq́; successores per inuestituram comprehensos, quam generationem porrò respicit, & non

non eius, qui alienauit, alioqui resoluto iure datoris, resolueretur ius acceptoris, iuxta communem topicam. in l. peto. §. prædium. ff. de lega. 2. l. lex vectigalis. ff. de pigno. & l. necessariò. §. si, ff. de peric. & commo. rei vend. qua consideratione ad dñm propriè refertur, qui cùm denuò emphyteusin constituit, renouare dicitur, & inde ius illud in emphyteutam, eiusq; hæredes descendit, quibus nihil quidem est innouatũ, cùm antea nullum ius in re habuissent, quod recentandum foret. Ex quibus apparet, tunc propriè renouationẽ, inuestituræ emphyteuticariæ fieri, quando vel emphyteutæ, vel ipso defuncto, hęredibus eius bona illa pro iure sibi quæsito quodamtenus conferuntur, adhoc vt dominum laudent, agnoscantq;, & ad soluendũ canonẽ se obligatos ostendant, cuius recognitionis gratia etiã numerare aliquid, veluti arræ nomine solent, ꝑter hoc, ꝙ ex alienatis rebus etiam laudatiuum debetur, vbi statim explicabimus, & tradit Bald. in Aut. si quas ruinas. C. de sacr. eccle.

Quæ renouationis species, propter ius iam olim quæsitum, secundum eam rationem fieri debet, qua prius res concessa fuerat, tantùm abest, vt etiam in alterius præiudicium mutari debeat quidquam, quod tum in renouatione inuestituræ beneficiariæ in successores faciendum quoq; sub loco diximus. Ideò si quando de natura emphyteusios quæritur scrupulo ex posteriori concessione iniecto, ad antiquã, priorémve inuestituram est recurrendũ vnde resolutionem, inter-

pretationemq; petimus, qua de causa monendi sunt tam vasalli, quàm emphyteutæ, vt antiquas inuestituras custodiant, ad quas, non secus atq; ad sacram anchoram, in hisce ambiguitatibus, confugere iubemur. accedit l. minimè. ff. de legib. sentit Bart. in l. si mihi & Titio. ff. de verb. oblig. & Bald. affatim in l. 1. C. quando non peten. part. ver. sed quid si dominus.

Et cogitur quandoq; dominus emphyteusin recentare, velit nolit, comprimis si res ita concedatur, vt certo tempore, aut etiã in certos annos collatio inuocari debeat, alteri enim propter pactionis interiectionem conferri non poterit, sed quemadmodũ ab initio conuenit, et de tempore in tempus, & durante illa prosapia, in quam est constituta, debet refirmari. est tex. in l. ne cui. §. ipsis nihilominus. vbi Bal. C. de locato.

In agnatos quoq; atq; etiam cognatos, adeoq; in iure accrescendi renouatio est facienda, maximè in hæredes, etiã ex testato, vt quibus ius quæsitum est in ea re, quod in liberis non exigitur, si emphyteusis etiã pro filijs & descendentibus sit suscepta, vt cuius natura est, quòd neq; cóductori, neq; hæredi eius auferri posſit. Instit. de loca. & conduct. §. adeò autẽ. & Bal. in d. l. 1. C. quan do non pet. part. habet Philip. Corneus in conf. incip. visa. in 4. parte. Idem respondemus secun dum Bal. emphyteusi collata duobus, & eorum cuilibet insolidum. Nam altero defuncto, non esset opus vt alter super defuncti parte refirmationem peteret, cùm insolidum sit inuestitus.

Refir-

Refirmatio collationis non tantùm emphyteutis, sed & dominis prodest, vt per quam ius directum in ipso agnoscitur, & recentatio collationis id non excidere facit, quapropter in rebus perpetuò vtendis fruendis à centesimo semper anno renouationē fieri nō est inconueniens. Proinde si bona in libello designentur, quæ temporis vetustate facilè abolescerent, finibusq; describi ammodò non ita pōssent, vt tandem confusa inter alias res haud discernerentur. Solent ēm quæ præsentem hominis memoriam excedunt alijs locis, alijsq; nominibus temporis vetustate comprehendi, atq; circūferri. tradit Flo. in l. an vsusfructus. ff. de vsufru. arg. l. eos. ff. fi. regund. l. Titius. ff. de actio. emp. & Bal. in Aut. si quas ruinas. C. de sacrosan. eccl. monet id ceu singulare obseruandum esse.

Proinde iure directo in alium translato è re domini illius noui est, vt emphyteutam agnoscat, eumq; sibi ad canonem obstringat, similiter emphyteutæ interest, inuestituram petere, ne sibi negotium in iure suo nouus & directus dominus facessere ausit. per l. omnes. ff. vsusfr. quemadmo. caue. & monet Spec. in ver. 165.

Haud dissimiliter vbi instrumentū collationis vel deperditū est, vel vetustate exesum, tineisve corrosum, ne probationis monumēta olim desiderentur, & rei veritas pessum eat, dn̄s nouū eius loco dare debet, & cum emphyteuta suo ex bona fide agere. Et glo. ab Ang. quoq; decantata. in Auten. de hæred. & Falcid. Ioan. de Imol.

in l.2.ff.sol.matr.& Spec.in d.§. nunc aliqua.de loca.ver.140.der tex.in l.chirographis.ff.de administ. tut. & Ludo. Roma. in l.si finita.§.eleganter.ff.de dam.infect.

His adde emphyteusin finitam vel temporis decursu, vel generationis, potius in liberos & posteritatem eius qui decesit, renouationis beneficio conferendam esse, quàm extero, dño etiam quamlibet grato, quod quia ęquum est, honestum, & rationi consonũ, si dominus isthoc facere detrectarit, iniuria petitoré adficiat, & ob id conueniri optimo iure posit. Bart.in l.1.ff.de priui.cred.per l.1.§.permittitur.vbi Bal.& Ang. ff.de aqua quotid.& æsti. Card.Zaba.in c.postulationem. extrà, de postula.præla. & respondet Alex.in cons.80.ver.circa secundũ dubium.in 1. vol. Nisi fortè emphyteusis propter culpam sit commissa. Sunt enim, qui illam ipsam cuicunq; voluerit dominus, concedi posse adserunt.apud Lud.Rom.in consil.212.incip.quoad primum. Et Philip.Decium, in cons.329.incip.pro defensione consilij.volum.3. Additq; Angel.in d.§. permittitur. reformationem illam intra annum petendam esse, perinde atq; beneficij inuestituram petituro annus præstituitur: alioqui deinceps non admittetur, sed priuatur propter taciturnitatem illam: quia sciuit innouationem concesionis extrahendã, et hoc tam diu facere supersedit, non sine dñi contemptu. Sic enim oportebat æqualitatem aliquam & in hac re esse, vt quemadmodum domin⁹ suum temporis interual-

uallum per legem pręstitutum habet, intra quod deliberare debet venale ius emphyteuticarium ipse potius cōparare velit, necne, ita emphyteutas quoque dominum, cuius re vtitur fruitur, ꝑpetuò suspensum habere nō debet, sed intra annum ab eo die, quo rescire cœpit sibi oblatum ius illud, emphyteuseos renouandam cōcessionem ex æquo & bono, petere cessabit. per Bal. in Aut. si quas ruinas. C. de sacrosan. eccl. Ludo. Rom. in l. prętor. §. fin. ff. de no. ope. nun. per c. si Titius. si de feud. contr. fue. inter do. & agn.

Cæterùm quod in cōstitutione adijcitur concessionē illam in nouum emphyteutā per ipsum dominum, vel eius literas atque αὐτόγραφον faciendam. Non autem per procuratorem, hinc fortassis visum est, ne vlla impostura vltrò citroq; cōmittatur, sed cuncta synceriter expediantur atq; bona fide. Et licet vsus procuratoris per quam necessarius sit, vt qui reb. (secundū Vlpianum) suis ipsi superesse, vel nolunt, vel nō possunt, saltem per alios possint, vel agere, vel conueniri. Et sic receptum sit, per alium, quem expedire non secus aliquid posse, atq; per seipsum. l. si per alium. ff. ne quis eum, qui in ius voc. est, vi exi. l. ff. de eo, quod cer. loc. l. 1. §. deiecisse. ff. de vi & vi ar. Hoc tamen casu dominus facere iubetur, quod per ꝓcuratorē aliúmue ad hoc conductum, expedire non permittitur, quod mirari quis posset, cùm tamē feudum non minorib. solemnitatibus fulcitum per procuratorē, eúmue, cui id mandatum, & conferri, & recipi possit.

c. 1. §. sed vtrum. vbi Dd. per quos fiat inuestit. Ex quibus rursus consequens est, literas domini aut subscriptioné, plus fidei habere, quàm quod mandato per alios gestum esse dicatur, quare nó oportet eas vulgares esse, sed vel ab illo scriptas, vti sunt chirographa, aut ita vallatas, vt per neminem in dubiũ reuocari posint. Quòd si dominus neque per se, neq; per literas suas in concesionis fidem emphyteutã recipere velit, permissum est id apud magistratum aut iudicem facere, qui & in acta hoc referri iubet, quibus etiam sine testium requisitione ob publicam autoritatem fides adhibetur, aut apud tabellionem adcitis testibus, in quorum præsentia dilucidè fateatur, atque deponat, se emphyteutam illum nouum recipere, & constitutioni est satisfactum, & porrò canonem soluere sub legitima pœna tenetur, hodiè tamen consuetudine fermè receptũ est, vt domini nouos emphyteutas in libellos suos censuarios adnotatione atq; subscriptione facta, referant, & æquè subsistet. Sin autem constitutioni parere recuset dominus, atq; emphyteutam, vt lege cautum est inuestire nolit, nó secus fortè atq; dominus beneficiarius in eodé luto hærens, iure directo propter peruicaciã illam priuatur. arg. c. 1. vbi Dd. in titul. qualit. domi. feud. propr. priue. & in c. 1. quo temp. mil. & c. 1. quib. mod. feu. amit. & c. 1. §. domino committente. in tit. si de feu. fue. contro.

ET ne auaritia tenti domini magnam molem pecuniarum propter hoc efflagitent, quod vsque &c.

Quod

QVod postremò Imperator in hac recon- stituit, est, ne domini ꝑ auaritia sua, quod hactenus fieri solebat, quantũuis libeat, sui laudatiui ergo ab emphyteutis exigant, quinquagenam pretij partẽ, vel æstimatæ rei tantùm dandam fore: tum emphyteutam qui contra hùius constitutionis pręscriptum ius suum alienasset, eo priuari. Argumentum.

Quòd verò adsuitur, si dominus emphyteutam, aut meliorationum emptorem recipere nolit, idq́; intra bimestre tempus facere supersederit, licere in alios ius illud vtile transferri, inter nostros necdum cóuenit, πάρεργον sit atq; ociosum, vel repetitio eorum quæ antea constituta, vel ꝑ se sanctio. Et quod ociosum esse videatur, compositio ipsa, & iunctura præ se ferre poterit: Sin aũt nouum emphyteutam habet, & statim in calce legis iterùm sequitur: Sin autem aliter, quę inanis planè & rustica esset continuatio, tametsi nouum non sit νομόγραφον illum atque constructorem, quo Iustinianus in constitutionibus hisce, atque multis alijs præscribendis, est vsus, ταυτόλογον esse, & præter ociosam legum prolixitatem, atque natiuam dictionis φράσιν, etiam compositionis rationem non habere, nam Sin, negandi vim tenet, quod semper pręcedit, à quo est itum, per si conceptum, neq; est vt gemina oratio per Sin, apud Latinos autores continuari soleat, ea tamen quæ Grammaticam tractationẽ magis respiciunt, cuius noster architectus non tã obseruator est, neque enim Tribonianum illum esse,

esse, neq; alium ex ijs qui Iustiniano à digerendo antiquo iure fuerunt, mihi facilè persuaserim. Cùm non videã Triboniano, Dorotheo, alijsq; eloquentissimis viris in reuidendo, emendandoq; Codice Iustinianeo collegis, negotiũ fuisse. Constitutiones principales, atq; decisiones, extra corpus prioris Codicis diuagantis cõponere, verũ ex his publicè magis vtiles decerpere, & per capita discretas conuentionibus Titulis supponere, prioribusque & iam in Codicem relatis, adgregare, quod dubio procul nõ fuisset necessarium, si per doctissimos, eloquentissimosq; illos viros editæ essent, quãdo suis numeris, suo compositionis nitore, capitumq; artifici distinctione, se conspicuas ipsæ prodidissent, est in cõstitutione, Cordi nobis est Patres cõscripti §. sed cum nouellæ nostrę tam decisiones, quàm constitutiones. C. de emendat. Codicis d. Iustiniani.

Præter hoc quòd non modò legis verba, sed mens eius etiã indicio sit, caput illud in loco non haberi, sed vel maioris admonitionis causa obiter, &, vt dici solet, ceu ἀπροσδιόνυσον repetitum esse, vel temere, & fortè transscribentis lapsũ irrepsisse. Quandoquidem in priori legis capite ijsdem pene verbis constitutum est, si duorum mensium spacium fuerit emensum, & dominus ad nuntiationem factam rem interim comparare noluerit, licentiam esse emphyteutæ meliorationes suas cuique voluerit, extra tamen personas prohibitas: diuendere, necessitatemq; domino imponi talismodi emphyteutam & emptorẽ susci-

ſuſcipere. In hoc autẽ eſt, quòd ſi dominus nouum emphyteutam ſuſcipere noluerit, & intra duos menſes hoc facere ſuperſederit, licere emphyteutæ in alium ius ſuum transferre, quaſi verò is emptor, qui ſecundum legis præſcriptũ emphyteumata comparauit, & Imperator in poſſeſsionem rei emptæ inducendum iuſsit, ſi dominus eum ſuſcipere detrectet, repellendus eſſet & alius quæri debeat: quo quid inſulſius, & à conſtitutione magis alienum? Ad deuitandam itaq; ἀντινομίαν, videtur vel repetitionis loco, vel vt ocioſum, huc irrepſiſſe.

Quapropter lege nõ perſpecta videtur Iaſ. explodere eos qui hanc interiectionẽ ſuperfluã eſſe ducũt: (vt cui cum multis alijs iuris cõmentatoribus cõmune eſt, gloſſas ſolùm atq; inuectas opiniones exanclare, ſoriteſq́; ſoritibus adſuere, & legibus ipſis minus expenſis, ad diſputationũ inuolucra, & quæſitas ſubtilitatum minutias, perinde ac ad Sirenios ſcopulos, conſeneſcere, lectoremq́; quamlibet prouidum & circumſpectum, in tranſuerſum agere, egregieq́; irretire,) demus enim dominum binos menſes habere, primò ad dandum reſponſum, deinde vbi hoc non fecerit, & alij vẽditę ſint meliorationes, adhuc ipſi bimeſtre tempus dari quibus nouũ emphyteutam renouata collatione ſuſcipere, inq́ue poſſeſsionẽ ducere tenetur, vt ſic quadrimeſtre tempus ſit expoſitũ ad nouum emphyteutã, etiã dominis haud conſentientibus, per legem hanc quærendum, quod Salic. ipſe innuit, & Iaſon ceu ſingu-

ſingulare probat. Sed quorſum cum illis verbis? Licere emphyteutæ, etiam non conſentientibus dominis, ad alios ius ſuum, vel emphyteumata transferre, quod demum poſt quartum mẽſem fieret, priore emptore, quem cõſtitutio poſt bimeſtre tempus emenſum, ſuſcipiendum eſſe, atque in poſſeſsionem mittẽdum, iuſsit rurſus explofo, quod tam abſurdum foret, vt quod maximè: Verior itaque eorum eſt ſententia, qui caput hoc ſuperuacaneum eſſe autumant, atq; eximendum, & bimeſtre duntaxat tempus ad venditionem rei emphyteuticariæ, vel nolentibus dominis, expediendam, per cõſtitutionem præſtitutum haberi: Quam ſententiam Bart. Bald. & pleriq; etiam probant, adſerentes dominũ duobus menſibus vel emptorem, vel conſentientem expectandum eſſe, pòſt licitum ſit emere cuiuis, modò iure non prohibeatur, & legi ſatisfactum eſſe.

Laudemium vnde cœpit. Ad rei replicationẽ quod pertinet, ab eo tempore, quo cõtractus emphyteuticarij initiũ cœperunt, viſum eſt dominos iuris directi, etiam emolenti aliquid ex re, vtcũq; in alterius vtilitatem tradita, percipere, pártim vt dominiũ eius agnoſceretur, partim vt in compenſationẽ qualẽ qualem, eius, quod penſio tã exigua, & fructib' rei nequaquã reſpondens, in ſingulos annos dari ſit depactũ. Res igitur quandocunq; ad alium trãſlatio iure vtili per alienationẽ deueniſſet, dominus pretij partem ꝓ conſenſu ſuo interpoſito recipere ſolebat, ſed cùm illa facultas in nundi-

dina-

dinationem exiret, nam quod quisq; dominorũ pro animi sui auaritia exigere non esset veritus, quasi in numerato haberent, id emphyteutas nouos dare oportebat, quam licentiam Iustinianus emendare, idq; optimo instituto, vt pleraq;, cõtendens, quodammodo cohibuit, sanciens quinquagenam pretij partem domino soluẽdam, & non amplius, quãdo autem ius vtile pretio non accepto translatum esset, vti per donationem, atq; permutationem fieri solet, tunc quinquagesimam eius æstimationis bona fide facta, dari debere.

Et hoc est, quod vulgò Laudemiũ, rectius autem, vti Budęus quoq; tradit, Laudatiuũ dicitur, à laudare deriuatum, quod inter alia est probare, atq; accepto ferre: Porrò vt vasallus dominũ rei beneficiariæ pro iure directo agnoscit, confitetur, atq; probat, ita emphyteutes quoq; domino, à quo rem fruendam perpetuò accepit, ceu directi iuris, eam accepto fert, proprietatemque fundi, vnde vtilitates habet, ab ipso pendere laudat. Quidquid igitur alienatiõis intuitu, domino ꝓ adsensu quẽ interuenire lex vult, & par est, atq; itẽ subscriptione in directi iuris recognitionem datur, Laudemij seu laudatiui appellatione venit, siue hoc sit ex re Feudali, siue emphyteuticaria, id quod prius arbitrarium erat domino, vt quantũuis peteret, non secus atq; si rem auctioni subiecisset, sibi dari oportet ab emphyteutis qui rem compararunt, aut ex alia causa receperunt. Imperator verò quinquagesimã pretij vel æsti-

Laudatiuum vulgò Laudemium vnde.

æstimationis partem soluendam esse constituit, verbi causa: Pamphilus feudum ꝑpetuò vtendũ fruendũ, hoc est, iure emphyteuticario, à Sempronio conduxit, quẽ Seio centum aureis ad domini cõsensum pro vtili seu dominio vendidit, ex hoc pretio pars quinquagena, q̃ duum est aureorum, domino per emptorẽ, vt cõtractui subscribat, ipsumq; in nouũ emphyteuten suscipiat, ꝓ Laudatiuo numerari debet, ita enim dominũ eum agnoscit, atq; laudat: Sin autem fundus emphyteuticus ex alia tituli causa peruenerit ad exterum, Donationis puto, aut ꝑmutationis, legati & id genus alia, citra domini voluntatem, lege permissa, tunc est vt ęstimationẽ iusti valoris recipiat, & ad eam quinquagesimus numus domino per donatarium laudatiui ergò, vt eum recipiat, & sic donationi subscribat, dari debet. Est gl. in ver. accipere, quam omnes probant, ꝙ ab acceptore rei seu nouo emphyteuta laudemium solui debet, queadmodum Bal. de vectigali, aut gabella scribit, quã in dubio emptor ꝑstare tenetur, & non qui venditor est per l. debet. ff. de ædili. edict. & l. si pretiũ. C. de ædilit. act. Quòd obtinet, nisi pactione factum sit, vt venditor & primus emphyteuta laudatiuum redimere debeat, tunc enim ex eo quòd actum est respondemus, & quod communiter quis facere iubetur, per l. 2. ab exord. suprà eo. & l. si quis in conscribendo. C. de pact.

Igitur laudatiuum tunc datur, quãdo ius emphyteuticum transfertur in exterum, ad quẽ ex adqui-

adquirentis contractu non pertinebat, quo casu opus est subscriptione domini, adeoq; renouatione concessionis, quam donariũ illud laudatiui proximè sequitur, vt ex hac lege apparet in §. & ne auaritia. Habet etiã Albe. hic, cum alijs Interpretibus, adeo vt quandocunq; emphyteusis contrahẽtium voluntate alienatur domino laudatiuũ dari debeat, siue translatio illa possessionis rei fiat per donationẽ, legatũ, siue dotẽ æstimatam quam & ipsam alienationẽ repræsentare est adnotatũ, quando æstimationis quinquagesimam domino à donatario, legatario, vel eo qui dotem recipiat, præstari conuenit, propter consensum quem adhibere debet nouo emphyteutę & ne laborem ipse solus deuorare cogatur, cæteris ęmolumentum sentientibus. est glo. in d. §. & ne auaritia. in ver. æstimationis. communiter recepta l. quoties. C. de iu. do. & licet Ias. contendat, ex re emphyteuticaria in dotem data, ęstimatam quoque laudatiuum non dari, Spec. tamẽ in §. nunc aliqua. versi. *110*. vbi eandem sententiam probat, refert Martinum de Fano alterius opinionis esse, sentit etiam Bal. in c. literæ. extrà de dilat. Receptum igitur est quoties noua concessione est opus, donarium isthoc deberi.

Quapropter non videtur admodum pedẽ figere, quod Pet. de Anch. respondet in consi. *55*. incip. motiua iudicis. & sequitur Io. de Ana. in consi. *90*. incip. quia dubium istud occurrens, & Iason ceu singulare ꝓbat in hanc legẽ. ver. quintodecimo principaliter nota, quando secundus

 emphy-

emphyteuta à primo ius suum ad domini consensum emit, non opus esse, noua concessione quasi consensus ille renouationis vim habeat; nec laudatiuum, nec quidquam aliud debeatur, pter canonem annuò præstandũ, cùm id lege nõ sit expressum, verùm si textũ introspicias quinquagesima illa ꝑ subscriptione, adeoq; cõsensu ipso, datur, quẽ dominus etiam secundario emphyteutæ præbuit, vt translatio secundum iuris formam fieret, qua de causa visio illa Ananiæ ea facilitate refellitur, qua inculcatur, quam alioqui multa incõmoda sequerẽtur, ꝑsertim quod ipse Iason quoq; sibi quodammodo contrarius adserit, in vers. sextodecimo nota principaliter, Laudemium deberi propter receptionem & cõcessionem, quam dominus nouo facit colono, ideoque si dominus bimestri illo tempore nouum emphyteutam recipere supersederit, Laudemij non sit capax, sed hoc amittat.

Proinde quinquagesima illa vel pretij, vel æstimationis pars soli domino, qui ius directũ habet, debetur. Sed quid si plures sint domini vnius rei, quis potior ad eius perceptionem erit? Et quando ex pluribus vnus tantùm, ex ꝓrogatiua forte, quia maior natu, primogenitus, aut propter pactum inuicẽ initum, emphyteusin cõtulit, ille idẽ & subscripsit, & laudatiuũ tollit, vt cui⁹ est dare etiam cõsensus accedat, per l. eius est. ff. de reg. iu. & l. contra. vbi Bar. C. de repu. Sin autem nõ constat ex pluribus quis nam cõcesserit, aut illud omnes fecerunt, tunc vt omnium consensus

ſenſus requiritur & ſubſcriptio, ita omnib. quoque laudatiuum, ſed pro virili debetur, ab omnibus enim probari oportet, quod omnium intereſt. l. fi. C. de auct. præſt. l. ſi quis ex argentarijs. ff. de eden. & c. quod omnes. de reg. iu. in 6. & probat Io. Fab. grauis auctor, in hanc legẽ ver. quid ſi vni præſtet. & ver. quid ſi plures.

Vbi, ne & hoc ſcrupulum inijciat, monẽdi ſumus licet ſecundarius emphyteutes à primo cauſam habere videatur, eumq; ex parte dominum agnoſcat, quia penſionis aliquid ei annuò edit, nihilominus tamẽ ſi & ille ius ſuum alienare, & transferre aut tranſponere velit, non ſatis erit prioris emphyteutæ auctoríſue ſui voluntatem accedere, ſed oportere vt dominus directus ſubſcribat, ad cuius cõnſenſum quoque emit, & illi quinquageſima pretij pars in recognitionem ſoli eſt præſtanda, quod & in ea facti ſpecie reſpondemus, quando emphyteuſeos aliquid ab emphyteuta fruendum accepit, quod & ipſum ad domini directi voluntatẽ belliſsimè fit, idq; iuris in alium traducere inſtituit, quo caſu & conſenſus, & ſuſceptionis emolumentum eius eſto, qui directum ius habet. eſt gloſſ. in ver. alijs vendere. ver. item ſi primus emphyteuta, & Hoſti. in ſumma tit. de locato. ver. quid ſi dedi. & Io. And. in c. potuit.

Relatum eſt ſi dominus bimeſtri illo per legẽ præſtituto nouũ emphyteutã non admiſerit (id tamẽ ꝙ iuris neceſsitate facere debet, alioqui ius illud extero vendi poſsit, & is inuito etiã domi-

no in possessionem induci)eum quinquagesimę commoditatē amittere. Nū pœnitere queat, & purgata mora, subscriptionem facere, & donarij fieri capax?Sal. in ver.sed dubitari potest, respōdet, morā purgari ex eo q̄ lege illud facere non prohibeatur, aliàs recurrendum esset ad l. semel mora. ff. solu. mat. & l. magnā. C. de contrah. & com. stipul. Id tamen quod accipimus re adhuc integra, hoc est, emphyteusi nec dū cum affectu alienata, exteróue in possessionē misso, tunc enim dominus quasi statim morā purgans & ad cōstitutionis formā rediens in emēdo, vel p̄fertur, vel suscepto nouo emphyteuta quinquagesimam cōsequitur, quod facere haud permittitur iure vtili secundum legem in alium trāspositos. Vbi nō video quorsum p̄tineat Iasonis περιοδικὴ illa adiectio, quam subobscurè adfuit de duobus mensibus, quos ad recipiēdum nouū emphyteuten, post bimestre illud empturo cōcessum, dari contendit, quasi etiam ijs emensis re integra moram purgauerit, cùm magis sit, vt etiā si plus temporis delapsum sit, tamen re necdū alienata resipiscere possit, & si non de iuris rigore, ex ęquitate tamē vel ipse emere, vel venditionem factam refirmare permittatur, quādo per constitutionē emphyteutæ copia tātum fiat meliorationes suas cui demum voluerit, etiam sine domini consensu, vendere, & non quòd dominus perpetuò sit arçendus: ita enim emphyteutis Imperator manus porrigere volebat, ne per insidias circumagantur, & meliorationū suarum necessario emolumen-

lumento diutius fraudentur, & non in dominos ensem palã stringere, & iure suo eos statim exuere, atq; deturbare, quod nemini non legem ipsam etiam quasi per transennam inspicienti apparebit, & accedit nonnihil ex Bal. in l. acceptã. 21. quæst. C. de vsur. & Iasone ver. Nunquid autem in casu.

Exposuimus, aut potius summis labijs degustauimus, qui laudatiuum illud, & quibus præstare, iubeantur, consequẽs est vt referamus quibus modis id dari non conueniat, tunc maximè si pactum de nõ dando fuerit interpositum, aut alienatio eius naturæ vt rem nõ transferat in exterum, quando vt cõsensu dñi atque item subscriptione non est opus, ita neq; emolumenta ex ijs prouenietibus exigi debet, causam siquidem effectum præcedere est indubitatũ, qua deficiente effectũ quoq; cessare atq; deficere iuris regula monemur l. Titius. ff. quæ res pig. obliga. poss. l. generaliter. C. de episco. & cler. & l. si pater. C. de hæred. instit. & l. neque. C. de furtis.

Quapropter cohæredibus, vel socijs in communione rerum stantibus, si emphyteusis diuisionem vrgenti fortè contingat, quinquagesima nõ debetur, re non in exterum, sed eum qui eius consors erat, perueniente, facilis enim & permissus transitus est, in ijs quæ symbolum, atq; concentum aliquem habent, secũdum vulgare verbum, vbi licet possessor recipiatur magis vsu, q̃ iuris necessitate, transpositio tum non fit quę renouationẽ requirit, ob id Laudemiũ secundum

veriorem prudentum sententiam etiam nō datur, per Bar. quoque adducentem l. fi. C. de litigios. & l. per diuersas. C. manda. Quam alienationem necessariam esse tradunt, quæ non faciat locū quinquagesimæ, id quod voluntaria translatio è regione soleat, iuxta Aut. de litigio. §. 1. quod si verum est, tunc re per iudicem in solutum data, neq; refirmationi, neq; Laudatiuo erit locus, & tamen in exterum transponitur, & dn̄s nouum emphyteuten habere cogitur, citra eius culpā, etiam cum suo detrimento: Quare etiam Fulgosius de hac decisione subdubitat, & tamē contra maiorū sententiam calcitrare non audet, vtcunq; ex iuris scripto non ita pedē figat, quasi diuersum respondere æquitati magis videatur consonū, quod & ipse non improbarem, sed stet suum cuiq; iudicium, & minus fortè scrupuli habet, si inter cohæredes familia erciscatur, quorū alter alteri suam partem absq; domini consensu vendit, cæterum inter eos qui rerū communionem inierunt diuersarum, aliud esse videtur, quando mutato emphyteuta priore, nouus per diuisionis sortem esse cœpit, atq; domino obtruditur.

Minus dubitationis habet, quando emphyteusis pro se & liberis à patre adquisita sit, nam defuncto patre liberi, quibus ius iam olim quæsitum erat, neq; renouationem petere, neq; laudatiuum ex rerum æstimatione aut etiā pretio, si alter alteri suam partē vendiderit, præstare coguntur, cùm hoc quoq; casu eadem persona fue-

rint

riñt cum patre, & ipso viuente rerũ earum quasi vtiles domini. Est glo. in Aut. si quas ruinas, in ver. dentur. C. de sacrosf. eccle. per Bartol. Salic. super ver. Ne auaritia, qui eam glossæ illius mentem esse contendit. Ex quibus rursus collige, si pater qui emphyteusin nulla liberorum mētione facta, consecutus est, in certum videlicet tempus, vel quoad vixerit, Deo naturæq; concesserit, filios per naturæ æquitatem in eam exteris pferri, sed oportere vt eis concessio dato laudatiuo renouetur, cùm eius consortes non sint, sed perinde atq; noui accedant, quę & verior esse sententia videtur, vtcunq; pater in dubio filijs quoque prospicere voluisse sit existimandus, quando lex nobis hic formam præscripserit, qua locatio finita resuscitari debeat, per renouationē videlicet concessionis, vt sic is qui ius directum in re habet, ceu dñs legitimè laudetur, agnoscatur. Aliàs emphyteusis Titio concessa intelligitur etiã literis & perpetuò, aut si ecclesiastica sit, in tertiam generationem collata. §. emphyteusis. in Aut. de non alie. reb. eccles.

I. Accepistis ex tota hac tractatione quænam iuris emphyteuticarij sit ratio, nimirũ, vt si quæ pactio contractui interposita fuerit, illam incon cussè præstãdam esse, siue bona, siue pensionem respiciat.

II. Nulla pactione obstante emphyteutam, qui triennio Canonem soluere cessarit, ipso iure omni sua vtilitate priuari.

III. Si dominus pēsionem recipere nolit, offeren-

ferendam esse, consignandam, atq; deponendã.

IIII. Alienationem iuris vtilis ad pactionis modum, si quæ libello sit comprehensa, adparandam. Sin autem minus, domini voluntatem requiri.

V. Vbi dominus alienationem detrectet, nunciandum ipsi esse venditionis institutum, atque item pretium, & isthoc verum.

VI. Domino bimestri tempore à prædictionis die non respondente, emphyteutæ facultas esto meliorationes suas, etiam sine eius consensu, vendere cui, ex ijs, qui ad talismodi rerũ emptionem peruenire non vetantur, quem & dominus vt emphyteutam suscipere, atq; in rerum possessionem ducere debet.

VII. Pro qua subscriptione quinquagenã partem, vel pretij, vel æstimationis nouum emphyteuten dare oportet.

VIII. Vt qui aliter, quàm lege constitutum est, in re emphyteuticaria fuerit versatus, ab eius iure cadit.

FINIS.



